



TESIS DOCTORAL

Problema de la usura y del interés en los autores españoles de los siglos XVI y XVII

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

José Reig Satorre

Madrid, 2015

Rd. 54.231

UNIVERSIDAD CENTRAL

FACULTAD DE DERECHO

JE
31

PROBLEMA DE LA USURA Y DEL INTERES
EN LOS AUTORES ESPAÑOLES DE LOS SIGLOS XVI Y XVII



BIBLIOTECA
DE DERECHO

Memoria que presenta D. José Reig Satorres
para obtener el grado de Doctor en Derecho

Madrid, 1954.

I N T R O D U C C I O N

La mayor parte de las instituciones y de las normas ju
rídicas, en su estado actual, si queremos observarlas con
una perspectiva histórica tendrán para nosotros la sorpre-
sa de verlas en su trayectoria llenas de transformaciones,
de titubeos en muchas ocasiones, y algunas veces incluso,
con formulaciones totalmente contrarias. Se acentúa mucho
más este fenómeno cuando de una manera directa se requiere
una seria valoración moral.

Esa es precisamente la situación que se nos presenta
al enfrentarnos con el interés.

Es muy difícil encontrarnos ante una situación de hecho y de derecho en el curso de la historia que haya podido presentar más dificultades y, a la vez, que haya sido tratada con más constancia y tesón hasta conseguir una solución clave. Solución, por cierto, que como ya veremos, se conseguirá no en un instante como manifestación de la voluntad del legislador sino como producto de lo que los juristas llamarán "práctica mercantil".

El presente trabajo está dirigido a estudiar en los siglos XVI y XVII la postura de los AUTORES más autorizados sobre la materia en dicho período, viendo sobre todo como resuelven el problema candente del momento: LICITUD, o no, DE LOS INTERESES. La terminología para calificar ese

- 3 -

rendimiento del dinero será confusa, unas veces se le llama usura, otras interese y la confusión nos llegará hasta las puertas de la Edad Contemporánea.

El estudio previo tiene la única finalidad de presentarnos el estado de la cuestión; y el apartado final ver sus últimas consecuencias con la solución satisfactoria.

P A R T E P R I M E R A
=====

I.- ANTECEDENTES A LA ERA CRISTIANA

1.- Pueblo judío.

La antigüedad del pueblo judío y con él, por su carácter sagrado, la de sus documentos escritos nos permite conocer en las épocas más remotas un primer concepto de la usura, del interés. (1)

(1) Una referencia anterior a la Biblia y a cualquier otro libro sagrado, pero que no puede pasar de pura referencia, la tenemos en el Código de Mamí: "El que ha tomado a su cargo el transporte de algunas mercancías, mediante un interés fijado de antemano, a un lugar dado, a un espacio de tiempo determinado y no cumple las condiciones relativas al tiempo y el lugar no debe recibir el precio establecido sino el que se fije por los peritos. Cuando hombres perfectamente prácticos en las travesías marítimas y en los viajes

a) Textos del Antiguo Testamento: su motivo.

El pueblo judío por su mismo carácter de pueblo ele
gido, marcado con el sello de Yavé, será separado de sus
pueblos vecinos y desde ese momento llamado a regir por sí
mismo todas sus exigencias vitales. Ese aislamiento de los
demás pueblos y el vivir con tanta fidelidad su espíritu de
raza hará que su vida de relación y de contratación tenga

por tierra, y capaces también de establecer una proposición
entre el beneficio, la distancia de los lugares y el tiempo,
fijan un interés cualquiera respecto al transporte de cier-
tos objetos su decisión tiene fuerza legal relativamente al
interés determinado". Cit. por V. Corian. Enciclopedia jurí-
dica Española. Tom. XXV. Préstamo: derecho mercantil, pág.
529. de la traducción arts. 156 y 157 de D. Salvador
Constanzo en su Historia Universal.

una configuración especial.

Se heriría la fraternidad si alguien se enriqueciese a costa del otro y recaería inmediatamente sobre él la maldicción de Yavé. Y es que en sus escritos se hace referencia a las circunstancias económicas en cuanto influyen en la actitud espiritual. Sentido este espiritualista que veremos ejercer una gran influencia en las relaciones comerciales y contractuales de los pueblos en los siglos futuros y que SIEVIKING (1) calificará de "decisiva importancia para la actitud espiritual de Occidente respecto de la economía".

(1) Heinrich Sieviking. Historia Económica Universal. Ed. Rev. de D^o Priv. Madr. pág. 41-42.

El primer texto del Antiguo Testamento que hace referencia a la usura es del Exodo en su cap. XXII, 24: "Si prestas dinero a uno de mi pueblo, a un pobre que habita en medio de vosotros, no te portarás con él como acreedor y no le exigirás usura". Se inicia aquí un principio general de reprobación de la usura, si bien no con toda amplitud ya que parece referirse mas bien al "pobre que habita en medio de vosotros". La doctrina queda completa en Dent. XXIII, 19: "No exijas de tus hermanos interés alguno, ni por dinero ni por viveres, ni por nada de lo que con usura se presta", y añade el Lev. XXV, 37: "no le prestes tu dinero (al hermano) a usura ni tus viveres a ganancia". Tienen además estos textos el atractivo de presentarnos una

distinción entre usura pecuniaria y frumentaria que más tarde tendrá gran relevancia.

Se siguen sucediendo en el Antiguo Testamento nuevos pasajes que poco más o menos vienen ratificando esa postura, (1) pero que a nosotros solo nos interesa en cuanto principio general de reprobación de la usura y además por la honda repercusión que van a tener estos textos hasta finales del siglo XVIII.

Antes de continuar en el desarrollo de nuestra evolu-

(1) Más textos que pueden comprobarse para ver el conjunto de ideas:
Ps.XIV,1-5.-Ps.LIV:Ps LXXI.- Ereg.XVIII,5,8-9, 10... etc.
Puede verse el trabajo publicado por José L. Masot Abisanda en la Rev. de D^o Canónico del C.S.I.C. nº 19 Enero-Abril 1952: "El Canon 1543 en sus más inmediatos antecedentes legislativos".

ción quiero hacer destacar un detalle significativo, por sus consecuencias posteriores, que se aprecia en algunos de los textos citados, v.g.: en Deut.XXIII,19 donde hemos visto: "No exijas de tus hermanos interés alguno..." y añade el versículo 20: "puedes exigirle al extranjero" (1) De donde podemos deducir, de momento, que el criterio general de prohibición de la usura y de cualquier interés, no tiene en el pueblo judío un carácter tan absoluto como se quiso ver, sino que es una prueba más del alto nivel moral que se le exige al pueblo escogido.(2)

(1) Se ratifica en Dent. XV,3.

(2) Cf. las observaciones de A. Bernard en el Dictionnaire de Theologie Catholique, Tom. XV, pág. 2317.

2.- Grecia y su Comercio.

Muy destacada es la actividad comercial de este pueblo frente a la de otros pueblos de la antigüedad. Buenos marineros y con gran espíritu de aventura y de expansión, irán estableciendo en lugares estratégicos del Mediterráneo ricos núcleos comerciales que unidos entre si y con la Metrópoli, harán del pueblo griego un pueblo eminentemente comerciante. El clima no puede ser más propicio para que se les plantee el problema del interés.

La moneda como valor en si adquiere movilidad, ya no es la "pieza" que "trueca", sino la cantidad como dinero, capaz de concentración y de lograr grandes compras de mercancía que llevada a lejanas regiones permitirá el inter-

cambio de los productos exóticos preñados de ganancia. En el fondo seguimos en una economía del "trueque", del gran trueque si acaso. Pero ha aumentado el poder de adquisición de la moneda. El préstamo se ha hecho normal. El préstamo terrestre menos exigente, pues al fin y al cabo solo se juega la insolvencia del deudor, que por otra parte se procura asegurar; el préstamo marítimo con riesgo para la nave y para la carga, se hará más gravoso al prestatario. En el primero se llega a intereses del 16% y 18%, siendo normal el 12% y, en el marítimo, hasta el 60%.

El Estado no ha podido sufrir la tentación del esplendor y de la riqueza del país y se puede decir de hecho, que el préstamo a interés, aliento necesario del comercio, ha

sido considerado con favor en Grecia. (1)

a).- Juicio del interés en los autores griegos: Aristóteles.

Hasta el momento presente, como acabamos de iniciar, el préstamo se considera, en general, como préstamo de consumo, es típico de pueblos de economía primitiva, presentar otro tipo de préstamo en el que el móvil pueda ser su pro-

(1) "Ou peut donc dire qu'en fait, le prêt à intérêt aliment nécessaire du commerce, a toujours été considéré avec faveur, en Grèce." G. Glotz, Histoire Grecque. cit. por A. Bernard, en el Dic. de The. Cath. t. Xv. pág. 2319

Cf. también Minguijón. Historia del Derecho Español. Editorial Labor. Madrid. pág. 18

ductividad es algo que repugna a la perfecta estructura mental de aquellos predilectos que se han familiarizado con la filosofía.

ARISTOFANES calificará a los usureros de rapaces devoradores. Ahora, sobre todos, nos interesa ARISTOTELES. Su indiscutido prestigio filosófico y moral a través de tantos siglos darán a sus razones un peso definitivo. Se inicia con él una valoración de la actividad comercial considerada como medio de vida. Valoración en la que no es nada favorable pues repugna a su razón - se considerará hasta el siglo XVI como la mejor interpretación de la ley Natural - que alguien se pueda enriquecer a costa de los demás. Admitirá sí, una economía doméstica sobre la base de las exigencias indispensables, pero no una economía amplia en función del dinero que

obtiene como resultados el abuso y la explotación del ciudadano. Su doctrina sobre el interés viene como conclusión lógica a la postura adoptada. Parte del concepto de la esterilidad del dinero calificando su productividad como de parto ($\tau\omicron\kappa\omicron\varsigma$) y formula su célebre principio que devendrá en axioma clásico: "El dinero no pare dinero" (1).

3. El interés en la Roma antigua

La primera referencia al interés aparece recogida, según TITOLIVIO, en las XII Tablas con el "foeuns unciarum", y que luego recoge con más amplitud la ley Duilia Menenia el

(1) Nummus nummum non parit, Polit. I, IV, fin.; Etica a Nicomaco. IV, I, 37 citado posteriormente por toda la doctrina.

año 357 a.J. Pero no queda clara la cuantía de ese interés sobre el capital por lo que será muy discutida la interpretación del foenus unciarum.

Algunos autores quieren ver el 12% anual que identifiquen con el tipo que fué normal en la época clásica (1). Otros lo concretan en una doceava parte del capital al mes lo que equivale al 100% anual. Esta última interpretación parece un tanto exagerada si tenemos presente que en Grecia donde las relaciones comerciales, y por tanto el valor del dinero, pase por un período de esplendor máximo no alcanzó nunca ese nivel. No obstante nos sirve como índice para prever los abusos que se cometían en los distintos tipos de in-

(1) Así se quiso ver la llamada "usura centésima", pero que la crítica moderna rechaza por ver en ella un interés del 100%. Salvioli, Obr. cit. pág. 48-9.

terés el desprecio que inspiran aquellos cuya vida se alimenta a costa de la productividad de sus capitales.

Mientras en Grecia - observa atinadamente A. BERNARD(1)- el préstamo a interés fué un elemento de prosperidad, en Roma no engendra más que miserias y desorden. CICERON (2) llegará a calificarlo como delito, de lo que se hará eco nuestros mejores tratadistas en esta materia para afianzar sus diatribas contra la usura; así recoge MERCADO aquella entrevista entre CICERON y CATON: "... que te parece del prestar con interés ? respondió: que te parece a tí del matar a los hombres?. Dando a entender ser el mismo delito la usura y ho

(1) Trabajo citado.

(2) Lib. II de offio.

micidio, que todo es matar. El homicida quita la vida con
hierro. El usurero quitando la hazienda y el pan con que
se mantiene y conserva" (1)

En Roma la productividad de los intereses tiene como
base jurídica el contrato de mutuo. Parece paradójico pues
to que este contrato tiene como obligación el devolver lo
mismo que se ha recibido. Pero el contrato al ir acompaña-
do de una "stipulatio", que le hace capaz de rendir intere-
ses, recibe el nombre de foenus (2) Figura jurídica que ya
reconocida oficialmente o practicada en la clandestinidad
será, a través de los distintos ordenamientos jurídicos, con
ducto adecuado para la práctica de la usura.

(1) Tomás de Mercado, Summa de Tratos y Contratos. Sevil. 2ª ed. 1587. Lib. V. cap. VI, pág. 254.

(2) Cf. V. Corian. Enc. Jur. Tom. XXV, Préstamo, pág. 517.

II.- COMIENZOS DE LA ERA CRISTIANA

1.- Valor de los textos del Antiguo Testamento a través de los del N.T.

Ya vimos aquellos distintos textos del Antiguo Testamento que constituían la doctrina general sobre la prohibición de las usuras: "Foenerabis gentibus multis, et ipse a nullo accipies mutuum", (1) "Pecuniam suam non dederunt ad usuram, et munera super innocentem non acceperunt" (2) "Redimet animas eorum et usuris et iniquitate"(3) etc., etc.

Observábamos al analizarles que no parecía verse

(1) Dent XV, 6.

(2) Ps. XIV, 5.

(3) Ps. LXX, 14.

formulado un criterio de prohibición tan absoluto como se quiso ver y, al parecer, no debió pasar desapercibido a los defensores de tal postura puesto que ante el Nuevo Testamento se agarran a una frase de Jesucristo que convierten en fundamental y sin admitir la posibilidad de otra interpretación. El texto que será manejadísimo por todos los autores de la cristiandad es de Luc. cap. VI vers. 35: "Veruntamen diligite inimicos vestros; benefacite, et mutuum date, nihil inde sperantes".

Pero no acaba ahí la doctrina del Nuevo Testamento sobre materia, sino que nos encontramos con dos nuevos pasajes, narrando el mismo hecho, y que nos traen otra vez la duda y la confusión a lo anteriormente expuesto. Se trata de la parábola de los talentos que nos narran S. Mateo en el

cap. XXV, vers. 27 y S. Lucas en el cap. XIX, 23. Escogemos el texto de Mateo: "Debías, pues, haber entregado mi dinero a los banqueros, para que a mi vuelta recibiese lo mío, con los intereses". Al ver nosotros hoy el contenido del texto comprendemos perfectamente se le procurara desempolvar lo menos posible por parte de los duros impugnadores de cualquier teoría sobre el interés.

2.- La doctrina del interés en este período.

a) Leyes civiles.

Se destaca desde el primer momento la diferencia entre el poder civil y el religioso, aunque en realidad tanto uno como el otro están interesados en limitar el abuso en esta materia. En Roma aún antes de la influencia cristiana

se llega a limitar el interés legal como lícito en un 4%, por ALEJANDRO SEVERO (- 235 d.J.) (1) Posteriormente veremos fluctuar los tantos por cientos(2) según que los emperadores se dejen influir más o menos por el espíritu cristiano que desde el primer momento se mantiene en el sentido más cerrado. Sirva como ejemplo de influencia BASILIO EL MACEDONIO en Oriente (867-886)*admitir el pago de un interés es indigno de nuestra conducta cristiana y es necesario evitarlo como prohibido por la legislación divina (3).

(1) Estos intereses legales se irán convirtiendo por el tiempo en titulus legis, aumentando así los títulos externos justificativos del interés que abren brecha a la tradicional doctrina de la no productividad del dinero, que estudiaremos más adelante.

(2) Justiniano (483-565) Aunque la Iglesia le pide sea suprimido el interés, mantiene como tope: el 5% para los préstamos ordinarios, el 8% a los banqueros y 12% en los marítimos.

(3) Prochiron legum XVI.14.-

b) Concilios, Padres, legislación canónica.

La Iglesia ha logrado salir de las catacumbas, físicamente se robustece a pasos agigantados y como consecuencia, con la naturalidad de lo espontáneo y de la legítima defensa, se va iniciando su postura doctrinal.

Por otra parte el Imperio se encuentra en su fase decadente. La ostentación, depravación de costumbres, el oportunismo con sus cambios bruscos de clase... etc. etc. serán sus manifestaciones típicas. En tal ambiente la raposa del usurero campea libremente y tal debió ser su voracidad que hasta nosotros llega hoy el clamor de sus destrozos.

Las primeras manifestaciones de la autoridad de la

Iglesia fueron a través de los Concilios. Es en España, en el Concilio de Elvira (300?) donde por vez primera se hace una prohibición formal de la usura (1), no solo para los clérigos, sino también para los laicos, si bien con éstos últimos tiene la comprensión debida a su falta de formación. El canon 20: "De clericis et Laicis usurarii" (2) será el criterio informador en el Concilio de Nicea (325) primero de los ecuménicos (c.17) y que luego recogerá el Decreto de Graciano (3).

(1) Va incluida en esta prohibición la de cualquier clase de interés, como ya destacamos al principio.

(2) Si quis clericorum defectus fuerit usuras accipere, placuit cum degradari et abstineri.

(3) La Iglesia identificaba el préstamo a interés con la usura, esta es la razón de que la primera parte del canon fuera insertada por Graciano en el Corpus iuris canonici. Dist. XLVII, c. 5.

SS. PADRES EN ORIENTE Y OCCIDENTE (1)

La aportación principal de la patristica, con su gran sentido de la interpretación, ha consistido en desarrollarnos todos aquellos textos de la Escritura que hacía referencia directa o indirectamente a la usura. Por otra parte la grandilocuencia propia de los Padres encontrará en la usura objeto adecuado para fustigar con vigor abusos concretos de su época.

Mientras los concilios enfocarán el problema, mas bien desde un punto de vista disciplinar los Santos Padres con su profunda formación pondrán los cimientos a un futuro cuerpo de doctrina.

(1) C.V. trabajo de Masot Miranda, citado..

El primero en dejar oír su autorizada voz en Oriente es S. BASILIO el Grande (1) al que irán siguiendo los otros Padres Griegos. Lo mismo ocurrirá en Occidente (2). Si bien en Occidente no podemos dejar de hacer una referencia expresa a S. AMBROSIO. Todo su comentario al libro de Tobías lo convierte en ataque durísimo a los usureros. Sirvanos de ejemplo algunos títulos de sus capítulos : III, " fce-

(1) Dirige duros ataques comentando el Ps. XIV, 6. Migne, vol. XXIX c. 266. id. vol. XXIX cc. 271-274.

(2) Cf. en Migne, Patrología griega y latina la serie de textos originales.

Si se quieren comprobar las abundantes de textos de los Concilios en esta materia, consúltase la obra del alemán Hefele, cuya edición francesa se encuentra en cualquier biblioteca: Histoire des Conciles, Paris 1907

neratorum inhumanitas in pauperes", IV "foeneratores judae, et diabolo comperantur", IX: "Diabolus peccati foenerator est". Especial atención merece el comentario del Cap. XV: "A quo alienigena usurem sumere licet". Desarrolla aquí el sentido del Deut. XXIII, 20 ("usuram exigerat ab alienigena) que une con Levit. XXV, 36 y saca la célebre conclusión: "nam ubi ius belli, ibi etiam ius usurae".

III.- LAS NORMAS Y LA DOCTRINA HASTA EL FIN DE LA EDAD MEDIA

1.- Iniciación de una "teoría" del interés.

Hasta el momento presente hemos ido viendo una disposiciones de carácter general sobre el principio prohibitivo del interés. Se atendía a la prohibición viendo principalmente el peligro que reporta al sujeto: "foenus pecuniae fūnus est animae". El principio no se abandona, adquiere mayor amplitud al no ver solo un peligro individual sino social.

La disgregación territorial del imperio romano ha fomentado los núcleos de nacionalidad y se ven en la necesidad, como soporte de su autonomía, de una amplia protección hacia el comercio, que si bien para el Estado supone toda

clase de beneficios, no resulta lo mismo para la conciencia de esa nueva "clase media" con tanto impulso expansivo.

Moralistas, teólogos y juristas sentirán sobre sí la responsabilidad del ambiente y la grave obligación de saber encausar esa fuerza económica dentro de la honda concepción cristiana de la época. Como fruto de tal preocupación se irá dando a luz un cuerpo de doctrina no ya en sentido negativo, de prohibición, sino constructivo, capaz de analizar las circunstancias y de hacer asequible una unión entre el principio tradicional y las nuevas exigencias de los pueblos.

a) Destacados escolastas.

Graciano con su "Concordia discordantium canonum" (De-

creto) ha representado a partir de 1140 el resumen más completo y cerrado de toda la doctrina tradicional. Por una parte ha recogido las normas de los Concilios de Elvira, Nicea, del Papa S. León, la doctrina de los Santos Padres... etc. secundando todo ello la Escritura.

Tan cerrado resulta su sistema que luego sus comentaristas, con la fuerza de la glosa, tendrán que ir abriendo brechas. En la Suma de Rufino se plantean cuestiones tan elementales como la aclaración entre comercio lícito e ilícito y se intenta dar mayor elasticidad al "lucrum" que GRACIANO ve siempre tan peligroso "propter cupiditatem". SALVIOLI (1) al referirse a la formación de este autor nos ha sabido dar una razón clara que podemos aplicar a otros autores de la

(1) Las doctrinas económicas en la Escolástica del siglo XIII. Anna. Hist. Derecho. Tom. III. pág. 35.

época procedentes como él de los monasterios. "Graciano -dice- es el monje benedictino que espiga pacientemente a través de los cánones de los concilios y las obras de los Padres, sin ver más allá de esta barrera doctrinaria la realidad de la vida; por eso para él la venta de los productos no debe constituir circulación de mercancías, sino cambio de utilidades inmediatas o mejor de servicios que se rinden reciprocamente y de los que debe desterrarse toda idea de especulación, toda esperanza de lucro" (1)

El Decreto de Graciano abre una época de intensa legislación sobre la uirga, que va desde Alejandro III (1159-

(1) Anna. Hist. Der. Tom. III pág. 40 y añade refiriéndose a Graciano, Hugo de S. Victor... etc. "viven aislados de la sociedad cuyas necesidades ignoran en gran parte... probablemente entraron siendo niños en el Monasterio" y ven el comercio como derivado de la ambición y vanidad humana que les desemboca en el lujo.

81) hasta el Concilio General de Viena (1311-12), donde incluso se dió poder al brazo secular para perseguir a los usureros como herejes (1)

En tal período destacan los Papas: Inocencio III (1198-1216) gran jurisconsulto de su época que reguló principalmente la Restitución y Gregorio IX (1227-41) con sus célebres Decretales donde habla ampliamente de la materia en el título "De usuris". Entre los Concilios el III (1175) y IV (1215) de Letrán y el II de Lyon (1274).

El momento doctrinal llega con el esplendor de la escolástica. Con carácter definitivo se han afianzado unos ti

(1) He aquí el texto del Concilio: sane siguis in illum errorem incidit ut pertinaci ter affirmare praesumat exercere usuras non esse peccatum decernimus cum velut haereticum puniendum.

tulos justificativos del interés: el damnum emergens para aquellas personas - principalmente se piensa en los comerciantes, lo cual para éstos ya es un gran paso desde el momento que es reconocida su condición sin las antiguas prevenciones - que por haber prestado su dinero se encuentran de momento sin poder hacer frente a sus obligaciones y sufren un perjuicio; daño que podrá ser resarcido a costa del beneficiado con el préstamo. No deja de ser una brecha definitiva abierta en el antiguo sistema. Brecha que veremos agrandar rápidamente en manos de los mismos canonistas y teólogos. Aunque el paso más definitivo, según mi parecer, se da con el lucrum cessans. El prestamista puede recibir lícitamente una cantidad no por razón de usura -sigue en pie con todo su rigor el concepto de la improduc

tividad del dinero- sino en concepto de interés por el fruto que ha dejado de percibir manejando su propio dinero - con ello empieza, al mismo tiempo, a perfilarse la diferencia entre interés y usura-. Así lo reconocen v.g.: S. Raimundo de Peñafort (1) y Pedro Lombardo (2).

El aprovecharse del tiempo en el préstamo le sigue haciendo usurario. Distinta cosa es - se nos inicia la futura pena convencional- poner una sanción por causa de la demora en la solución de la deuda.

Ante tales sutilezas en las distinciones entra en juego un nuevo elemento - aunque nada tiene de nuevo por ser de honda raigambre romana - el animus. El será el único capaz.

(1) Summa lib. II. tit. VII. Lo que él llama quasi interesse.

(2) Sent. lib. III dist. 37.

en cada caso, de descubrirnos si realmente hay usura -aunque paliada - o se trata de una lícita justificación. Con ello desembocamos de lleno en lo que va a ser la característica del siguiente período: una casuística agobiadora.

No termina aquí el avance que en todas estas cuestiones económicas se va apuntando. Las exigencias del medio ambiente se van haciendo cada día más apremiantes. Los Tratadistas se van poniendo a su altura.

Ya ni el poseer riquezas, ni el dedicarse al comercio significa moverse en la atmósfera del pecado. El dinero sigue siendo improductivo per se pero per accidens puede admitirse su productividad. Nos encontramos ante el *lucrum cessans*, *damnum emergens* y el *titulus morae*.

Tal es la doctrina entresacada de los escritos de

los grandes maestros de los siglos XII y XIII. Pensemos, por citar al menos a los más destacados, en PEDRO LOMBARDO, S.RAIMUNDO DE PENAFORT, el HOSTIENSE, INOCENCIO IV... etc. y toda la glosa en sus minuciosos comentarios. Entre las Órdenes Mendicantes S.ALBERTO EL MAGNO; La escuela franciscana, precisamente como contraste a su espíritu de pobreza, en contacto íntimo con las necesidades de la vida nos formula claros conceptos económicos a través de sus más genuinos representantes: ALEJANDRO DE HALES, S.BUENAVENTURA, DUNS SCOTO.

Todos ellos han tenido el mérito de iniciar una concepción más amplia para la vida de los negocios y para las conciencias de los comerciantes, descartandose aquella obsesionante idea de ver usura en todo: bien usura manifies-

ta o "paliada".

Pero la labor había sido parcial y siempre muy esporádica, la figura compendiadora fué STO. TOMAS DE AQUINO. Su extraordinaria visión de síntesis característica en todas sus exposiciones nos supo dar aquí una prueba más de su talento. A partir de este momento el punto de referencia constituido por GRACIANO ha sido desplazado, para la posteridad, por SANTO TOMAS (1) y si múltiples fueron los comentarios surgidos con motivo del Decreto no serán menos los

(1) El cuerpo de su doctrina lo encontramos fundamentalmente en la Summa Theologica, cuestiones 77 y 78 de la 2ª 2ª. La cuestión 77 dividida en cuatro artículos, con el título general: "De fraudulencia quae committitur in emptionibus et venditionibus", y la cuestión 78 también en cuatro artículos titulada De peccato usurae. Se ve recogida en ambas cuestiones la doctrina sobre la materia en el Antiguo y Nuevo Testamento, de Aristóteles, autores romanos, patristica y glosadores hasta sus días.

salidos de su Summa. Los conceptos de usura, negotiatio, de comerciante, sociedad... etc. van a perder la inestabilidad de una excesiva valoración subjetiva para manifestarse como producto de exigencias sociales y por lo tanto sin incompatibilidad con el fin esencial del hombre (1).

b) Leyes civiles.

En el Concilio de Elvira se daba la primera prohibición oficial -como vimos- sobre la usura, tanto para los clérigos como para los laicos. En el orden civil es la Admonitio Generalis de CARLOMAGNO (789) la que se pone a la

(1) El afán de ser breves nos ha hecho recortar la referencia a Santo Tomás por demás interesante. A quienes interese esta figura les remitimos, entre nosotros, al artículo publicado por Truyol Serra en la Revista de Derecho Mercan

cabesa. Haciendo uso de su título de Rey de los Francos y Defensor de la Iglesia pone en vigor cuantos preceptos hay sobre la materia y da un principio general tanto para clérigos como para laicos: "Omnino omnibus interdictum est ad usuram aliquid dare" (1)

La postura en España en un primer momento como nos consta por el Fuero Juzgo, es la de señalar una tasa(2) que ordinariamente es alrededor de un 12%. Tanto por ciento que pasa a los Fueros Municipales (3).

til, vol. II, nº 4, Julio-Agosto, 1946 donde breve, pero acertadamente escribe sobre: "Santo Tomás y algunas cuestiones económico-mercantiles".

(1) Dic. The. Cath. ver nota - pág. 2334

(2) Vid. v.g. ley 8 tit. V. libr. V

(3) Vid. Covian Enc. jur. Esp. Usura. Tom. XXX.

El derecho canónico a pesar de su influencia en nuestra Patria no ha conseguido, en esta materia, afianzarse plenamente, el hecho es que su doctrina es recogida tan solo en las Partidas y en el Ordenamiento de ALCALA, mientras se ve claramente la indecisión en el Fuero Real y el Fuero Viejo de Castilla, sin necesidad de citar más legislación, en los que se reconocen tipos de interés para los judíos.

Y es que en el fondo hay latente un problema: La necosidad constante por parte de los Monarcas, de recurrir a - los préstamos para superar sus penurias de Numerario.

S E G U N D A P A R T E

FORMACION DE UNA TEORIA DEL INTERES (Siglos XVI y XVII)

I.- EN ESTE MOMENTO HISTORICO: "QUE ES LA USURA"

1.- Dificultad en la delimitación del concepto: sus causas.

Cuando ARISTOTELES en su Política sienta de una manera tan absoluta la esterilidad del dinero - "el dinero no pare dinero" - (1) ha puesto la base más sólida para un concepto de la usura, desprendido de toda idea teleológica como nos presenta la Sagrada Escritura (2).

(1) Ver primera parte tesis.

(2) De la infracción a tal esterilidad "se sigue un gran inconveniente contra razón natural: el qual es que se haria del medio fin... "puesto"... que el dinero no puede ser el fin de ganancia..." Cristóbal de Villalón comentando a Aristóteles, obr. cit. cap. II. Vol 4-5.

En el terreno jurídico, las fuentes romanas vinculan la usura, de una manera especial, al contrato de préstamo. De ahí que la definición de SANTO TOMAS se hiciera clásica para los tratadistas de ambos derechos: usura est pretium usus rei mutuatae (1). Alrededor de ella se irán dando definiciones, todas en un sentido propio y restrictivo (2).

(1) Suma Teolog. 2^a 2^a q. 78,1.

(2) "Usura es llevar alguna cosa por interesse y ganancia de qualesquier dineros prestados, además e aliende de la suerte principal que el tal presto". Villalón, obr. cit. cap. I, n.l. fol. 2

" Usura est lucrum ex mutuo principaliter intentum. Unde ubi non est mutuum, usura locum habere non potest". J. de Medina, Codex de Restitutione et contractibus, fol. 126. Alcalá 1546.

" Usura es ganancia de cantidad cierta por el uso de el caudal que se presta por tiempo alguno". Bartolomé de Albornos. Arte de los Contratos. II,VI, C. fol. 54. Valencia. MDLXXIII.

Si la actividad mercantil se caracterizase por la estabilidad en tales conceptos restrictivos de la usura ésta nos hubiera quedado perfectamente delimitada, pero dado que nada más ajeno al comercio, que la estabilidad en su desenvolvimiento, pronto se ve la necesidad de dar una mayor amplitud al concepto (1)

(1) A. Ullastres en la introducción que hace a su estudio sobre el dinero y los cambios en Martín de Azpilcueta (Dr. Navarro) nos aclara esta idea: "Habiendo permanecido en gran manera invariables en la Edad Media las condiciones de la vida económica de Europa, la doctrina tuvo poca o ninguna variación; hasta que el siglo XV, con el florecimiento de las actividades bancarias, y sobre todo abriendo el XVI - perspectivas inéditas, empezaron a resultar estrechas y poco acomodadas a las nuevas posibilidades económicas las reglas de antiguo recibidas en materia de usura; se aviva entonces el forcejeo que la realidad ejerce contra una rígida permanencia de aquellas..." Martín de Azpilcueta y su Comentario Resolutorio de Cambios. Rev. Anales de Economía, números 3-4 y 5. Separata pág. 12.

La primera incorporación que se percibe aclarando el "pretium" de SANTO TOMAS, es: el pacto, por lo que se hará corriente esta definición: quidquid sorti accedit ex pacto (1). Un autor de los nuestros ha sabido comentarla con claridad: "Dizese precio para denotar que aquello que se toma por el uso de alguna cosa prestada se ha de dar por razón de algún pacto tácito o expreso precedente, porque donde no hay pacto no puede aver precio y assi no puede aver usura propiamente dicha... (2).

(1) Covarrubias, Variarum Resolutionum, cap. I, 4.1. Lib. III. Es ganancia -dirá Saravia- mas allende del principal que viene del empréstito por razón del pacto: e intención principal". Obr. cit. cap. IX, fol. 24-5. Soto, De Justi. et Jure Lib. 6. q.1, art.1.- Molina, De Just. et Jure, Disp. 308.4; 308.7; 309.1.- Villalobos, Obr. cit. Tr. XXII, Dif. IV, n.ºs 1-2-3. pág. 301.

(2) Manuel Rodríguez, Obras Morales en Romance, Tomo II, cap. CI, n.º 1. pág. 199.

ALCALA une al "prestar" el "fiar" (1) y NAVARRO dando le más claridad al término "principalmente de Alcalá, da una mayor amplitud al concepto: "es ganancia estimable de su naturaleza a dinero que principalmente se toma por razón del empréstito claro o encubierto" (2).

Resumiendo, sin salir del sentido restringido, da Villalobos los tres requisitos "para que una cosa sea usura:... La primera es que el contrato sea mutuo... Lo segundo se requiere pacto... Lo tercero... que haya intención de reci -

(1) "Usura es qualquier demasia, que el que presta o fia: principalmente entiende llevar, por razón del tal préstamo o cosa fiada". Obr. cit. Not. 1ª nª 1-2. fol. 1-2 y 14-15.- Villalón, Obr. cit. cap. XIX, fol. 16-27. Saravia, Obr. cit. cap. XIV, fol. 32-34; Mercado, Obr. cit. Lib. II, cap. XIII, fol. 68.- Navarro Obr. cit. nª 7, pág. 55.- Rodríguez Obr. cit. cap. LXXIII, nª 3, pág. 168.- Villalobos II, Tr. XII, Dif. VII, pág. 282-4... etc.

(2) Obr. cit. nªs 5-6 pág. 8.

bir ganancia... "(1)

Pero la mayor evolución no la encontramos ahí, sino cuando separan la usura del préstamo y se ve por todas partes el espíritu esquivo de los comerciantes y que ha hecho brotar, poco a poco, a través del tiempo una nueva figura de usura llamada "usura paliada" que desborda en todo el ámbito de los contratos y va a provocar una verdadera caza, por parte de los moralistas, en busca de la usura (2). En tal sentido superando su anterior concepto res-

(1) Obr. cit. Tom. II, Tract. XXII, Dif. II, n.5.- Molina Obr. cit. Disp. 305,1.

(2) Ullastres, trab. cit. pág. 14 "Los moralistas perseguían las usuras paliadas hasta en sus más disfrazadas manifestaciones, sacándolas a la vergüenza pública, lo cual no impedía que continuamente se encontraran por los interesados formas inéditas para burlar la aplicación de la norma y escapar a la censura...".

tringido de la usura, nos dirá el Dr. NAVARRO "usura es to
do lo que se toma de mas por esperar o se da menos por ade
lantar en qualquier contrato" lo cual aclara "con muchos
exemplos particulares." (1) Y para MOLINA, lo mismo da sea
en el mutuo que a través de cualquier título o contrato (2).

(1) Obr. cit. n.26.pág. 15-16. "... no solamente ay usura
en el prestamo, sino en otros muy distintos contratos que
no pensamos, en ventas, compras, cambios y arrendamientos.
Es una mancha que cunde todos los negocios Ecclesiasticos
y seglares, sacros y prophanos..." Mercado. Obr. cit. cap.
IX, fol 263-5.

(2) Obr. cit. Disp.312,4 "Hoc eodem modo, si ex mutuo aut
ex quocumque alio contractu, vel titulo..." Con la misma
idea en varios lugares. En la Disp.310,1 nos deja clara la
discusión sobre si solo puede haber usuras en los contratos
de futuro y no en los de presente "Usuram intervenire, non
solum si imponatur illi onus celebrandi los contractus in
futurum, sed etiam si de praesenti..." aunque aquí lo trata
de paso.

Al mismo préstamo se le da una amplitud extraordinaria: "De
manera, que no se puede interessar por prestar ni dinero,
ni otra cosa que valga... y valen dineros... demas de las
comunes: que se dicen bienes rayzes.. y muebles. También las
palabras y los servicios y obligaciones reales y personales"
Mercado, Obr. cit. Lib. V, cap.VII, fol.256.

Aquí está precisamente la dificultad con que nos encontramos para dar, como precisa, una definición de la usura y concluyamos viendo usura siempre que se proceda "con fraude o engaño" o se desprecien las costumbres que se tienen a juicio de "prudentes varones".

2.- Clases.

En realidad no hay mas que dos clases de usura: real y mental. La real que se manifiesta en el terreno de los hechos - fuero externo - y la mental, como la misma palabra expresa, en el fuero de la conciencia. Las distintas formas que presenta la doctrina no son más que aspectos de estas dos formas esenciales.

"La primera es... quando prestando uno pide o da a entender, siquiera por senales le den interés por el préstamo, ora se singularize el quanto, ora se dexa en comun, y confuso, el arbitrio y virtud, del que pide prestado. La interior, es hacerlo con liberalidad exterior, mas proponiendo en el animo de aver alguna ganancia por ello y dello" (1)

Como subdivisiones, de la usura real, surgen la "patente" y la "paliada o paleada", (2), y de la mental, producto de un minucioso análisis de la conciencia, aquella en que se une a la intención la realidad de la ganancia, o quando aun sin ganancia se tuvo la intención de obtenerla. En este último sentido se da también quando se lleva algo -que no se de-

(1) Mercado, obr. cit. cap. XIII, fol. 263, lib. V.

Mas simplemente dirá Villalón, Obr. cit. cap. I, fol. 2; La real es llevar realmente dos o tres ducados, por ciento, y la mental es pensarlo llevar".

(2) Otras veces se ve en las fuentes: "manifiesta e paleada.

bía- "sin voluntad libre del que lo da" (1) Lo cual analizan algunos con verdadera escrupulosidad, viendo si el que recibe: sabe o puede saber la voluntad del que da, duda o ignora invenciblemente (2).

Sirviéndonos de su propia terminología: "La patente - es, la que se hace con palabras o señales expresas y manifestas. La paliada es la que se hace con unas palabras fin gidas y engañosas..."(3) o también intentando la disimulación a través de otros contratos(4).

De esas distintas clases de usura la más peligrosa, como ya apuntamos anteriormente, es la paliada, la cual le ha

(1) Navarro, Obr. cit. pág. 15.

(2) Alcalá, Obr. cit. 2ª edic. Part. 1ª n.8-9, fol.11 a 14.

(3) Rodríguez, Obr. cit. cap. 101. n.º 2, pág. 199.

(4) Mercado, Obr. cit. cap. IX, Lb. V, pág. 264.

se decir a Mercado: "En el mesmo barranco, dan de hocicos algunos señores de estado y caualleros de título..." (1)

Sin constituir una especie nueva, pero sí como una manifestación especial de la figura paliada, está el préstamo "al Rey, Príncipe o Prelado...." cuando se encuentran ante un verdadero agobio. Se nos habla con mucha frecuencia de ello, y casi siempre con grandes censuras, debido a que en pocas ocasiones se busca el ser "cauallero, o comendador, o exemplo de algun pecho o tributo" y "a los Prelados con condición se den algun beneficio, aunque tenga partes y méritos para él" (2).

(1) Obr. cit. cap. VII, fol. 7-8, Lib. V

(2) Cf. Soto. Obr. cit. Lib. 6, q. I, art. 2.- Rodríguez, Obr. cit. II, cap. 104, n. 7, pág. 207.- En los funcionarios Molina, Obr. cit. Disp. 313, l.- Villalobos, Obr. cit. II, Tr. XXII, Dif. VI, pág. 304.

Con las mismas características, poco más o menos, vemos multiplicarse la casuística en las distintas manifestaciones de usura (1).

3.- Interesse y usura.

En principio, usura e interesse, pretenden ser dos terminos sinónimos (2). Pero no podemos quedarnos en una

(1) "Peor aun es lo que se usa en esta ciudad. Que si uno ha menester tres o quatro mil ducados a cambio, le dan si lo ven apretado los dos mil en plata, con tal que tome la resta en mercaderías..." Mercado, Obr. cit. cap. VI, fol.57.Lib.V

"Lo mismo es prestar a los labradores algunos dineros con tal que tomen sus heredades, dehesas, o ganados a tributo - arrendados..." Mercado,... id.

"También sería usura emprestar al letrado, obligándole que aboque en un pleyto..." Villalobos, Obr. cit. Tom.II, Tract. XXII, Dif. IV, nº 7, pág. 301.

(2) Recordemos entre las muchas referencias anteriores la definición de Villalón: "usura es llevar alguna cosa por interesse y ganancia de qualquier dineros prestados..." Ya

visión superficial, pues el hecho mismo de que se emplee una u otra terminología según las circunstancias determinadas ya es algo que nos hace sospechar. Cuando hay usura clara con unanimidad sin admitir paliativo alguno(1) Sin embargo, desde muy pronto, se empieza a dudar de la usura en determinadas circunstancias y el concepto de in-

se vió también como se podía dar no solo en el préstamo si no en todos los contratos.- Declarar la injusticia de todo tipo de interés, por usurario, cualquiera que fuere su cuantía, será el principio transmitido por los canonistas de la Edad Media a toda la Cristiandad. Covián, vieja Encicl. Jurídica. Usura.

(1) No solo nuestros autores han recogido los duros ataques de la patristica al calificar la usura y a los usureros si no que podemos comprobar lo que nos acaba de decir Covián en toda la Cristiandad. Sirva de ejemplo Menochio. De arbitrariis indicium quaestionibus et causis. Genevae. MDCXC. cas. 398. 1 "foeneratorum peritis maxima". n.2. "Foeneratores aspidēs esse" n.3. "Homicidii aequari" n.4 "Fures rapaces esse"... etc. así hasta más de cuarenta apartados. Id. Casos 235, 464.

teresse se va prodigando con mayor abundancia (1). Su aparición tímida acabará por desbordar a la usura y ésta, cada

(1) Un manuscrito conservado en el Codex Hispanicus nº 30 de la Biblioteca de Munich, trae una consulta muy interesante de los mercaderes españoles "residentes en la Villa de Embres" a "los doctores de la Universidad de París" la cual contestan "en París a 13 de julio de MDXXX años". Entre los diez "casos de contratos diversos" que consultan transcribimos el primero para darnos una idea. El emperador necesita "cien mill ducados" - resumimos para acortar - entonces envía "su fiancero" para que entregue a los mercaderes "obligaciones de los pueblos" "y el emperador - con tal de que le entreguen el dinero inmediatamente - es contento de perder quince por ciento" (Unas veces será más otras menos).- "Respuesta de los doctores: pueden llevar los mercaderes en el caso dicho más del capital tanto quanto es el verdadero ynteresse que dexan de ganar o el dinero que les viene por dar sus dineros y no mas y sy mas reciben y licitamente lo reciben". Con características parecidas los casos 2º, 3º y 4º.- Trae el documento integro J.A. Goris; "Etude sur les colonies Marchandes Meridionales, a Auvers de 1488 a 1567. Louvain. 1925. Cap. 58 pág. 803 y ss. 2ª parte.

vez más, se irá encerrando en el molde de la verdadera injusticia dejando un margen amplio al despliegue de facultades de una actividad comercial que augura gran florecimiento.

De un gran escolástico, ESCOTO, recoge VILLALÓN la siguiente idea, que glosa con maestría y le coloca sin duda entre los precursores de la economía política, nada frecuente en época tan remota (1); dice así: "A estos tales -negociadores- les es muy lícito y justo ganar algun razonable interese en sus mercaderías por respeto a aquellos peligros y danos a que se ponen de noche y de día de sus personas y haciendas por el mar y tierra. E de mas desto dize que la republica los deue galardonar agradesciendo

(1) D. Zuloaga. Comentario al capi y II de la Obra de Villalón editada como homenaje de despedida al Profesor Echa garri. Universidad de Valladolid. 1945.

los su buen trabajo industria y diligencia ansí en los precios de los mercaderes como en los precios de sus exenciones..." (1) Y en otro capítulo recoge varios casos en los cuales le "paresce... que es lícito llevar este interesse por el trabajo y cuydado que toma por mi y por las cartas de los correos y estafetas..." (2).

El que tanto el comerciante como sus actividades dejen de caer en censura (3) es ya en este momento un verdadero progreso.

ALCALA al dar razón del segundo Notable (4) de su obra, explica su finalidad: "ver en que consiste el inte-

(1) Obr. cit. cap. XXII, fol 32-33.

(2) Id. ca. XVIII, fol 25-26.

(3) Analizamos más adelante con detalle.

(4) Divisiones que hace en su libro.

resse y si en el prestar (1) se puede tener acatamiento al tal interesse" (2) Estudia fundamentalmente el *lucrum cessans* y el *damnum emergens*, títulos justificativos (3) del interés que, aunque reconocidos con anterioridad y gozan de firmeza, siempre se les mira con recelo dada la brecha que suponen en el sentido restrictivo tradicional.

NAVARRO, con la autoridad que le da su prestigio y la indudable claridad de su criterio económico siempre progresivo, es quien deja muy claro que cosa sea interesse: "... se llama lo que el que presta pierde de su hacienda o dexa de ganar por prestar o no le paga al plazo deuido lo que presto. Y assi ay dos especies de intere-

(1) Se atiende al préstamo por constituir siempre el reducto más inatacable.

(2) Obr. cit. n. 1. fol. x

(3) Estudiamos en el cap. III.

ese, el uno es interesse del daño (quod appellatur damni emergentis et alterum lucri cessantis), el otro interesse de ganancia... "(1) Analiza a continuación las condiciones que tradicionalmente se requieren para percibir ese interesse, que resume en siete, a los que añade por su cuenta "La octava... de muy gran importancia..." y "La nona también muy importante." (2) Con ello recibe el interesse un empujón definitivo. Doctrina que completa en las páginas siguientes al sostener fundamentalmente frente a SOTO la licitud por parte del "cambiador por oficio" de recibir un tanto aunque módico. Y para que comprobemos una vez más la cautela del autor, evitando cualquier escándalo

(1) Obr. cit. n^os 44-46 pág. 22-23.

(2) Id. n^os 44 a 59 pág. 22-31.

lo, acaba incluso aconsejando a la República que ponga muchos cambiadores pero, que les señale el tanto por ciento ya que el "oficio aunque en si es lícito, es peligroso" (1)

Hasta aquí, en realidad, se nos ha ido quedando latente algo que es de primordial importancia: la intención. Se puede ver en la intención un verdadero fermento, con tal espíritu activo, que al informar un contrato o relación determinada, hace cambiar el sentido por completo.

Comprendemos ahora con más claridad el peligro de la "usura paliada" reducida al fuero de la conciencia y enmascarada en la legalidad de las apariencias. Pero por otra parte el comerciante, con honradez profesional, sentirá un gran alivio para su conciencia, en manos del in-

(1) Obr. cit. nºs 17-18 pág. 62-64.

teresse, y mientras no ponga una intención torcida le es difícil incurrir en la usura puesto que "si uno con buena fe dicesse a usuras, porque ve que se acostumbra hacer assi, no pecaria, como dice NAVARRO, por razón de ignorancia inculpable, porque aunque esto es de derecho natural son conclusiones que del se sacan, acerca de las quales puede aver ignorancia invencible... (1) Quanto mas manteniendos den tro de los limites de una buena contratación (2).

(1) Villalobos, obra. cit. tomo II, Trac. XXII, Dif. III, n.6. pág. 300.

(2) El "caso quinto" del Manuscrito de Munich citado, es una buena muestra del avance expuesto: "Pedro vende una mercadería al fiado y después que la ha delibrado la misma mercadería se viene a vender al contado veinte y dos o veinte y cinco por ciento menos y aunque sabe Pedro que es la misma que el vendió la torna a comprar por tanto menos que la vendia fiada... Respuesta: Este contrato aun-que de sy no es yllcito de la manera que se haze la relata

Completando la referencia anterior a NAVARRO, se ve en su comentario Resolutorio de Cambios, la posibilidad de un aparente comportamiento usurario en el fuero externo justificado en el fuero interno, como dice expresamente (1).

a) Valoración jurídica.

El préstamo ha sido el instrumento jurídico que desde antiguo sirvió de cauce a la usura y más concretamente, como se dijo, el mutuo o simple préstamo.

ción empero es sospechoso por el mal que en el se puede encubrir - valor por lo tanto de la intención - mayormente es el que primero vendió la mercadería tenía intención de tornarla a comprar al contado y por tanto debe de obitar antes que fácilmente tratar porque es el que lo vendió tenía intención de tornarlo a comprar el contrato no es lícito".

(1) Obr. cit. pág. 64.

El comodato, subespecie del préstamo, que se da cuando la cosa prestada es un bien no fungible, conserva desde su origen la gratuidad por tratarse de un préstamo de uso (1). Características que le apartan de la usura. El mutuo por el contrario al tener como objeto propio bienes fungibles hacen que este contrato tenga como nota esencial la transmisión de la propiedad de la cosa y se presente como préstamo de consumo (2). Alrededor de esta transmi -

(1) Gayo, Instituta. III, 91 Commodata autem res tunc proprie intelligitur, si nulla mercede accepta vel constituta, res tibi utenda data est: alioquin mercede interveniente, locatus tibi usus rei videtur; gratuitum enim debet esse commodatu.

(2) Saravia, obr. cit. cap. VIII, fol 37-38 analiza tres clases de cosas "unas que se acaban" v.g. vino, otras que "aunque no se acaban se gastan", v.g. dinero y otras con "uso sin acabamiento ni gasto" "La diferencia que hay entre estas cosas de tercero grado a las del primero e segundo grado, no se distingue el uso de la cosa y en los del tercero sí, y son dos cosas distintas, y en los ca-

sión del dominio, en el contrato, se va a provocar un ver-
dadero conflicto, con resonancia de siglos, al intentar
exigir el mutuante cierta rentabilidad a un capital (sea
en dinero o mercancías) y que el mutuuario puede negar
con el apoyo de juristas y canonistas (1), dado el princi-
pio del primero y del segundo grado no puedo yo guardar
para mí la propiedad de la cosa y dar el uso della, no pue
do tampoco guardar para mí el uso de la cosa, dar la pro-
piedad. Porque no puedo dar yo a uno el uso del vino e no le
dar el vino ni puedo guardar el vino sin que guarde el uso"

(1) Bartolomé de Albornoz en su Arte de los Contratos, II,
VI, F. fol. 53, nos hace una demostración de la incompati-
bilidad intrínseca del contrato a la vez que nos sirve co-
mo clara demostración de lo imposible que es en aquella
época comprender lo que sería la teoría moderna del inte-
rés apoyada precisamente sobre todas sus discusiones. Dice
así: "Este contrato de logro tiene dos repugnancias incom-
patibles, la otra el señorío de el Empréstido en quien le
recibe, la otra el señorío de el empréstido en quien le da,
que es imposible: y es contrato compuesto de dos contrac-
tos contrarios (como son empréstido y alquiler, que son

plo de la gratuidad del contrato que el espíritu de Escuela fué manteniendo durante tantos siglos (1)

Desarrollamos más esta idea en relación con la usura puesto que va a constituir el argumento principal de los ataques. Se empieza por analizar la etimología del término; mutuo, equivale a decir: Lo que te doy de mío, tuyo se hace (2) por lo que "no se distingue el uso de la

contrarios coalternos) aunque fueran coalternos solos era imposible darle en ellos composición, quanto mas siendo contrarios"... (En el apartado siguiente completamos el texto).

(1) V. Covian, Enc. Jur. Esp. Tom. XXV. Préstamo, 2ª I: Con razón se ha dicho que al mutuo gratuito romano puede calificarse desde hace siglos por lo menos - porque acaso más acertado sería decir desde siempre - una reminiscencia de Escuela: de suerte que en rigor lo práctico hubiera sido limitar este estudio al préstamo con interés, único que da que hacer a los Tribunales.

(2) Instituta, III, 90 infine, en que se aclara la etimología que da Paulo "unde etiam mutuum appellatum est quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fit.

cosa, antes es una misma cosa" (1) y "cuyo señorío passa en el que la rescibe" (2). Corresponde a lo que tenían recogido nuestras leyes de Partidas: "tiene tal fuerza el préstamo que luego que pasa la cosa a poder de aquel a quien fué prestada debe corresponder a él su pérdida e deterioro de cualquier modo que acaezca, aun cuando se por caso fortuito" (3)

De tales presupuestos deduce la generalidad de la doctrina, el fundamento jurídico de la ilicitud de los intereses y por lo tanto de la usura. El mutuante - usure

(1) Saravia, obr. cit... id.

(2) "Lo cual no pasa" en estotros contratos": comodato y arrendamiento. Y lo mismo en los otros contratos que se herán usurarios por la intención. Alcalá, Obr. cit. Not. 1.ª n.3. fol 2-3.- Navarro, Obr. cit. n. 2 pág. 6.

(3) Part. 5ª, tit. 5. Ley 10, recogido por la legislación posterior hasta nuestro C.c. art. 1753 "El que recibe en préstamo dinero u otra cosa fungible, adquiere su propiedad y está obligado a devolver al acreedor otro tanto de la misma especie y calidad".

ro o logrero, en su terminología - en primer lugar quiere vender -dicen- lo que ya no le pertenece: el uso de la cosa, puesto que el contrato ha transmitido la propiedad; y en segundo lugar quiere explotar la actividad del prestatario puesto que el prestamista ha perdido toda relación con la cosa que le pertenecía y está hoy en manos del prestatario. Y añaden por último, que el prestamista quiere hacer entrar en juego, a su favor, un elemento que pertenece solo a Dios: el tiempo.

Analizando el razonamiento, que tiene su gestación en la época clásica de la doctrina de la Iglesia (1) se puede descubrir la intencionalidad que persigue. Ante todo llevar, por conducto jurídico a la improductividad del

(1) Cf. G. Le Bras. La Doctrine Ecclesiastique de l'usure a l'époque classique (XII - XV siècle) en Dictionnaire de Theologie Catholique. Tom. XV. pág. 2336 a 2372.

dinero y para ello han seguido el método lógico tan propio de la escolástica. Si ARISTOTELÉS sienta que "el dinero no pare dinero" y el contrato de mutuo en las fuentes romanas, recogido por nuestra legislación, tiene como características la transmisión de la propiedad y la gratuidad del contrato, quedando la obligación saldada cuando en el tiempo oportuno se nos devuelvan no las mismas cosas sino otras de la misma naturaleza y calidad(1), la conclusión les sale espontánea: el rendimiento de cualquier tipo de interés es equivalente de atentar a la moralidad del contrato. De esta manera se consigue reforzar por vía jurídica lo que ya de antemano tenían resuelto en la doctrina tanto del Antiguo como del Nuevo Testamento.

(1) Instituta. III,90 "et quandoque nobis accedunt res, aliae eiusdem naturae et qualitatis redantur".

b) Injustificabilidad.

Traemos en este apartado un resumen de todo el presente capítulo sobre la usura en su sentido más estricto y tradicional. Mientras el interés se presente vinculado al préstamo en su forma más pura y se pretenda teórica o prácticamente hacerle productivo recaerán sobre él toda clase de censuras. El préstamo como tal préstamo se ve gratuito y su productividad apoyada en el tiempo que transcurre entre la prestación y contraprestación que resuelve el contrato, es algo que no puede admitirse por que el tiempo pertenece a Dios. Sobre este elemento, el tiempo, que solo de paso le hemos tenido en cuenta, queremos hacer aquí especial consideración.

Admitir el tiempo en el contrato no es aprovecharse de una circunstancia sino anadir un nuevo contrato. ALBORNOZ que escribe en romance su Arte de los Contratos muy sugestivamente nos resume esta idea: "El que presta... de su casa cien ducados no mas y por estos le dan en pago otros cien ducados y por el contrato del tiempo de los dos meses le dan veinte de manera que el presta el dinero que es un contrato y vende el tiempo... de manera que se haze un contrato de emprestido y venta, el emprestido es subalterno a la donación y la donación es contrario a la venta luego este contrato que resulta de el emprestido y de la venta es compuesto de cosas incompatibles y por el consiguiente monstruoso..."(1)

(1) Obr. cit. II, VI, F, fol. 54.

"Vender el tiempo", dicen, sería dar pie a que se "abriese puerta muy clara para las usuras" (1). Y el tiempo se vende para ALCALA "quando lo que yo llevo demasiado: no lo llevo sino solamente por causa del tiempo que espero y no por daño que se me siga o ganancia verrisimil que se me estorve" (2) Interesante aclaración, esta última que hace al referirse a los títulos extrínsecos de justificación del interés: "... no daño que se me siga o ganancia... que se me estorve", pues sin darse cuenta irán minando la rigurosidad del principio.

Lo curioso está en que la doctrina sienta unos principios inatacables: gratuidad del préstamo, pérdida to-

(1) Villalobos, Obr. cit. II, Trat XXII Di IV, nº 16 pág. 302; Molina Disp. 308.

(2) Obr. cit. Not. 1ª, nº 3 fol.3.

tal de relación con la cosa prestada al transmitirse la propiedad en el contrato, inaprovechabilidad del tiempo, esterilidad de la moneda.. etc., "porque todo ello es querer llevar la hazienda ajena" (1) Y después al resolver una consulta o al dar soluciones a manifestaciones concretas de la práctica mercantil procuran adaptarse, lo cual es mucho avanzar, pero nunca se atreven a presentar lo como quiebra de tales principios de rigidez tradicional.

Bien es verdad, como dice GORIS, que los choques y debates al suscitar por una y otra parte escrúpulos y tentativas de adaptación, nos son muy instructivos para el conocimiento de la mentalidad del mundo de los nego-

(1) Villalobos citando a "Cayetano, Soto, Medina, Aragón, Lesio, Molina y otros". Obr. cit. II, Tract. XXII, Dif. III, bis nº 1 pág. 303.

cios y de las teorías de los teólogos así como para la ex
plicación de los contratos y de las transacciones poco co
nocidas (1).

(1) Obr. cit. 2ª Part. cap. 5º pág. 503.

II.- ELEMENTOS TRANSFORMADORES

Si quisieramos sacar una constante de lo analizado hasta aquí, tendríamos que coincidir en referirla: al odio que provoca el usurero. Siendo una consecuencia de ello la continua reglamentación de la actividad comercial por parte de ambos derechos. No obstante la situación quedó sin resolver.

El siglo XV, con más medios y nueva euforia se colocó con ventaja a la cabeza de las épocas anteriores y tiene como índice de su progreso en el comercio el florecimiento de la banca.(1)

(1) W.S. Ashley, Histoire et Doctrines Economiques de L'Angleterre, tom. II, cap. VI, sec. LIX, pág. 495-501. A. Ullastres. Martin de Azpilcueta y su comentario resolutorio de cambios. pág. 12.; Tawney, Religion and

El viejo y debatido problema del interés y de la usu
ra - gracias a ese legado magnífico de la Edad Media: la
conciencia cristiana - se nos presenta en toda su agude -

the Rise of Capitalism" (trad. española) cap. I, pág. 32-33
Entre nuestros autores de la época remitimos a Cristóbal
de Villalón quien ha trazado en la primera parte del siglo
XVI un magnífico cuadro del movimiento mercantil y banca -
rio de finales siglo XV principios XVI. Para más garantía
en este autor escuchemos las palabras de R. Carande "Car -
los V y sus Banqueros", cap. X, pág. 197: "... sería vano
empeño buscar en la literatura contemporánea de Villalón
en cualquier país, una síntesis equivalente a esta. Que -
dan en sus líneas diseñados los negocios más importantes
de este tipo de banqueros - se refiere a las operaciones
en gran escala como aclara a continuación.- Hasta la no -
menclatura es fiel. "Hacer grandes partidas" fué entonces
término técnico en Lyon, sobre todo entre los mercaderes
florentinos para designar aquellos contratos de préstamo
firmados por los príncipes... gran viajero Villalón reco -
ge fuera de España la terminología, así como su precisa
imagen de los depósitos, eufemismo que encubría préstamos
tomados muchas veces a fianza en la Bolsa de Amberes,
por ejemplo.

sa. Y si bien es verdad, refiriéndonos a la doctrina canónica como sistema, tiene en este momento una plena madurez, (1) no compartimos la opinión de que se haya logrado esa madurez de doctrina y de sistema en lo referente a la doctrina económica y, más concretamente, del interés.

A resolverlo vienen una serie de tratados, cuyos títulos aparecen como nuevos, (2) son los llamados: "Tractatus De Usuris" (3) que junto a las exposiciones parciales pretenden una perfecta sistematización de la materia.

(1) Ashley Obr. cit. cap. VI, sec. LXIII pág. 434-438.

(2) Generalmente en las Obras de la Edad Media corresponden a pequeños apartados dentro de ellas.

(3) Sirvan como ejemplo, por más autorizados, el de Laurentius de Rudolphis (1404) y el de S. Antonino, Arzobispo de Florencia (1446-1459 momento de gran esplendor de la ciudad) junto con sus otras obras - se tocan algunas cuestiones v.g. restitución en la : - Summa Theologica y Summa Confessionalis.

Sistema que según opinamos, y de lo cual hacemos nuestra tesis, no se consigue en sus bases definitivas hasta mediados del siglo XVI y logra su madurez en el siglo XVII.

1.- Evolución en la valoración del comerciante.

La hegemonía política de España, junto a la inmensidad de sus posesiones, llevó consigo un desbordamiento de todas aquellas actividades que suponían relación e intercambio. El comercio estuvo a su altura. Con tal motivo aparece una floración de Manuales, Tratados, Comentarios... sobre el comercio, comerciantes o contratos que ponen un matiz verdaderamente sugestivo a nuestra

doctrina. Con una característica, la mayor parte de ellos abandonan el latín - era tradicional - y son escritos en romance, consiguiendo una rápida divulgación con reediciones continuadas.

Al pasar a analizar el contenido de esta literatura nos conviene empezar por analizar la figura del comerciante que nos llegó tan desprestigiada:

"Difficile est inter ementis et vendentis

Comercium non intervenire peccatum" (1)

Son lógicas por tanto las cautelas de los tratadistas. Cristóbal de Villalón no puede dejar - al concluir su "Provechoso Tratado" - de recordar al lector cual es el

(1) Graciano o.2. dist. V. cit. por Salvioli, Obr. cit. pág. 44.

fin principal de su vida(1). Esto en VILLALÓN en quien predomina más una visión puramente mercantil. "Dime mercader - de SARAVIA DE LA CALLE - porque no escuchas el consejo de tu Madre la Iglesia, porque no oyes a los Santos doctores que te dicen que es peligroso, porque amas el peligro"....(2) y aun MERCADO añade: "el ser mercader no es ser hombre desseooso del bien de su patria como antes sino muy amante de su dinero y codicioso del ageno(3).

(1) Conclusión Villalón:

"Pues concluyendo amigo mio creo que dello que ya he dicho collegiras bastantemente mi intención, rescibe de mi trabajo la voluntad la qual esta enderezada en te persuadir y enseñar si aprende como bivas mejor. Plega a nuestro señor Dios que nuestra buena amistad sea para el provecho de nuestra salvación y que ambos nos de aquí gracia con que le podamos servir y después nos de gloria allá. Fol. LIII. Finis"

(2) Saravia de la Calle: Instrucción de Mercaderes. cap. introducción: "Exortación a los mercaderes". Fol. VIII

(3) Tomás de Mercado. Suma de Tratos y Contratos. Sevilla

Si nos dejásemos llevar por estas palabras sacaríamos la conclusión de ser sus obras una apología del quietismo mercantil. Pero no hay tal. Su sólida formación teológica les hace adoptar esa posición inicial - y mas en aquellos momentos de una valoración moral rigurosa - casi siempre reforzada en sus primeros capítulos por la cita de los textos tradicionales, colocándose con ello dentro de la línea doctrinal más rigurosa. Sigue luego la exposición del pensamiento propio con un marcado matiz innovador cada día más asentado. Se le dan al comerciante normas claras de conducta - con lo cual se reconoce su profesión plenamente y si es desarrollado con honradez se le declara, incluso, "provechosa a la República" - y tan solo se atiende a evitar la avaricia. La demostración más 1587 (tiene una edición anterior 1569 en Salamanca que no he logrado encontrar) Lib.: II, cap. II. fol. 21.

convinciente la tenemos en la razón misma de sus obras. Es tán dirigidas al comerciante, y sus orientaciones resultan tan atinadas, y es tal el conocimiento de la materia que demuestran que constituyen acertados precedentes de las modernas doctrinas económicas. Piensese en VILLALÓN, SO TO, MERCADO, AZPILCUETA, MOLINA... como más destacados (1).

(1) R. Carande que en la obra citada "Carlos V y sus Banqueros" ha manejado a bastantes de nuestros autores de la época, afirma lo siguiente: "De alguno de los más famosos compendios de la contratación practicada en el comienzo del siglo XVI pueden recogerse cuadros llenos de vida que describen los negocios imperantes y, al por menor, los predilectos de la banca... Cristóbal de Villalón, Luis de Alcalá, Saravia de la Calle, Juan de Medina, Luis de Molina, Francisco de Vitoria, Francisco García y otros ofrecen, al derramar supremas enseñanzas, imágenes fieles de las modalidades y de la extensión de muchos negocios que presenciaron - y entre ellos - Tomás de Mercado es, atento observador y censor caustico acaso el mejor guía para el propósito que aquí se persigue". Obr. cit. cap. X. pág. 196.

Los conceptos se van desalindando. Las censuras no recaen ya sobre el comerciante en cuanto tal, sino sobre los cambistas (1) que pueden deformarse en usureros o sobre aquellos que del "logro" hacen su profesión (2). La módica ganancia que se le permite al que tiene por oficio cambiar

(1) Para tener un concepto claro de cambista dejamos a Villalón que nos lo explique en su obr. cit. cap. IV, fol 9: "Los príncipes en sus leyes civiles para el gobierno de sus reynos, costumbres y necesidad: instituyeron el officio de cambiador solamente para conocer las monedas de su reyno con experiencia de las monedas de los reynos estráños: porque ninguno sea engañado al tiempo de los recibir: y juntamente con esto para que si vos teneys un ducado o otra pieza mayor, y teneys necesidad de un real, o de otra moneda menor es anexo al officio daros las monedas pequeñas y menudas en trueque de la mayor: y si alguno tiene mucha moneda menuda y tiene necesidad de la llevar para sus expensas a otra ciudad: y por que le hace carga ^{quiere} la reducir y cojer en menos vulto y peso: el cambiador de su officio lo debe de hazer: y por el trabajo destos casos para su mantenimiento y ^{costa} se le permite al cambiador llenar algún razonable interese.....

(2) Logrero en la literatura de la época es equivalente de usurero.

Villalón, Obr. cit. cap. IV, fol. 9:

"..... Pues de aquí adelante en cuanto dixeremos te llama-

queda claro ser más por razón de oficio que por interés(1)

Es así justificado - aunque restrictivamente - el oficio

remos de tu nombre propio por no te injuriar: y sera de aquel comun que usa el vulgo por nos entender mejor. Porque el vulgar castellano llama a los semejantes de tu officio: logreros: el qual vocablo desciende de un verbo en latia que se dise: lucror: que quiere decir ganar: y porque trae en si una cierta propiedad de mala ganancia aplica lo el castellano a la ganancia del usurar.

(1) Saravia Obr. cit. cap. I. fol 48 "Aqueste cambio es lícito e provechoso a la republica - se refiere al cambio mínuto, e por razón de su industria e trabajo: e gastos de enviados, etc, es lícito que lleve alguna ganancia en cada cambio de moneda a arbitrio de buen varon, si no esta arbitrado e determinado por ley o por costumbre..." El Dr. Navarro obr. cit. pág. 62-64 nos trae a este propósito las distintas opiniones de Bartolomé Medina y Soto y se inclina por Medina diciéndo que esa módica cantidad se recibe" por se obligar a tener aquella suma para prestarla y sufrir los sobre dichos trabajos y cuidados". Rodríguez Obr. cit. cap. CIII, pág. 200, n^o 1 añade otro dato interesante: "por le contar y por el peligro que puede tener recibiendo muchas vezes moneda falta por otra buena y entera que ha dado...."

- 81 - bis

de cambiador y en él el de banquero por ser estos los que generalmente realizan tal función.

El cambio de clima respecto a las épocas anteriores se pone de manifiesto en la inscripción aúdas de la Lonja de Valencia:

Mercator sic agens divitiis redundavit
et tamen vita fruetur aeterna,

2.- Los Cambios y el Dinero.- (1)

Toda época tiene sus preocupaciones. La doctrina de la alta Edad Media puso sus cimientos para una garantía

(1) Al estudiar aquí los cambios como el dinero y el justo precio no se pretende hacer un estudio económico -aunque bien lo merecería, pero que nos haría desbordar nuestra finalidad -sino su relación y efectos en cuanto al interés.

de la profesión mercantil y acabamos de ver - aunque todavía con algunos prejuicios - el siglo XVI le ha concedido su ciudadanía. Continuamente se hace referencia a los "buenos comerciantes". Pero de nuevo surge la preocupación. La técnica de los negocios se ha perfeccionado y paralelamente con ella el pensamiento de sus reguladores. Son las operaciones de cambio al pasar a primer plano, - las que de nuevo motivan el desequilibrio (1).

CAYETANO (Tomás de Vio) el célebre comentador de Santo Tomás se ve obligado, en este terreno, a exponernos

(1) H. Lapeyre, tesis inédita: "Comercio entre Francia y España en el siglo XVI", cap. III.

en su Tratado "de Cambiis", la doctrina tradicional escolástica adaptándola al momento. Una decretal de Pío V, De Cambiis, condena taxativamente en 1571 todo cambio a interés y anteriormente Carlos V en su Pragmática del año 1552 había limitado los cambios "para todos sus Reynos". Política que fué seguida por Felipe II y que provocó no pocas protestas de los mercaderes (1).

Todo ello nos muestra el estado de alarma existen-

(1) Vease EHRENBERG: Das Zeitalter der Fugger, vol. II. pág. 7-8 refiriéndose a los mercaderes de Amberes en su protesta a Felipe II, cit. por Tawney obr. cit. cap. II pág. 121-122.- El Dr. Navarro refiriéndose a la Pragmática de Carlos V llega a calificarla de poco conveniente, incluso injusta, Obr. cit. pág. 70.

te. Los confesores acosados por las frecuentes consultas
recurren en muchas ocasiones a doctores de prestigio (1)

(1) Traemos, como ejemplo, una consulta interesante a Francisco de Vitoria que analizaremos más adelante en -- cuanto a su contenido. Aquí es interesante ver su opinión sobre las consultas y de rechazo sobre los cambios: "Yo respondo de malagana a estos casos de cambiadores sin saber quien los pide y para que, porque muchos los preguntan para aprovecharse y alargarse sy les deen alguna licencia y si algo les dicen contra su ynteresse da se les poco y burlan de la doctrina y del autor y no preguntan por sanear sus conciencias y haze lo que se les dice. Pero -- por esta vez digo lo primero que aquien yo bien quisiere le rogaria mucho que no tuviese por oficio ny trato ser cambiador. Porque aunque el cambio por si sea un contrato tan licito como comprar o vender limpiamente, pero como oy se haze en el mundo algunos son muy malos". "Disensiones del Reverendo padre Maestro Frai Francesco de Vitoria sobre ciertos tratos de mercaderes", recogidas en un Manuscrito del Codex Hispanicus nº 30 de la Biblioteca de Munich, transcrito integramente por J.A. Goris: "Etude sur

y a las Universidades (1) las cuales colectivamente (2) suelen dar respuestas. Hasta tal punto se les daba va -

les colonias Marchandes Meridionales a Auvers de 1488 a 1567. Louvain 1925, 2ª part. cap. 5ª pág. 503 y ss.

(1) "El Reverendo Padre Fray Juan Bautista vino a esta Universidad de París, - lo mismo ocurre en las demás Universidades europeas de prestigio - conociendo por esperiencia los insignes varones que en ella ay para propo-nerles ciertos artículos assi de cambios como de otros contratos... Estos señores - los doctores de la Universidad - fueron de la diligencia que en su Reverendo cono-cieron a querer os dar sana y evangélica doctrina y el desseo que les dixo Vs.Ms.- y los comerciantes que a tra-ves del religioso hacen la consulta - tener de saber la verdad de algunos destos artículos mayormente de los cam-bios cerca de los quales diversas opiniones an oydo par apartarse como buenos xristianos de lo malo y llegarse a lo bueno conforme al consejo que en esta universidad (don de tantos dotos ay) se les diere "Del mismo manuscrito de la Bibl. de Munich vertido al romance - la respuesta la dieron en latín - por uno de los doctores firmantes, espa-ñol "dottor Alvaro Moscoso"

(2) Id. manuscrito: "Los Maestros de París que aquí fir-

los a estas respuestas que no faltaron falsificadores (1)

maron:

Joanes Maior Mamimea
Stefanus Iusifrussi
Petrus de Corasus
Quintinus Mengihi
H. Brotuum
H. Beline
H. Motmarte
H. Cerouble

Natalis Beda
Marcus Le Preulx
Matheus Seri
H. Bouget
H. Benomeste
H. Pagroft
Alvarus Moscosus.

Saravia de la Calle Obr. cit. cap. IV, fol 57:

(1) "... e por esto lector guardate de unas determinaciones; ca de los cambios que andan entre mercaderes diziendo que son de la universidad de París: e de los doctores Coroneles - el Dr. Navarro al tratar del "Cambio por interesse" cita a Luys Coronel y Antonio Coronel como doctores de París; esa opinión de Saravia nos prueba se adulteraron sus respuestas-. Lo qual yo no creo porque yo no he visto los originales e los traslados he visto en poder de muchos e que no conuerdan: antes cada uno cita de su manera. Sospecho que algun sycophanta usurero las devio componer para favor de sus usureros e usuras".-

a) Clases de Cambios.

De los cambios se hacen muy distintas clasificaciones y ello obedece a no estar definidos con claridad ni el concepto de cambio ni las distintas funciones de este por faltar en aquellos momentos una técnica jurídica capaz de delimitar las varias transacciones mercantiles. Piensese por ejemplo en el Dr. NAVARRO (1) quien después de hacer referencia a S. ANTONINO, CAYETANO, MEDINA y SOTO no quedando satisfecho a tales clasificaciones acaba ofreciéndonos un grupo de siete, del cual ha comentado ULLASTRES (2) - haciendo un minucioso estudio económico

(1) Obr. cit. pág. 57 nº 10

(2) Trab. cit. pág. 20.

de su "Comentario Resolutorio" y que transcribimos por la claridad que da a nuestro enfoque - "con el nombre de cambio ha incluido AZPILCUETA (1) en esta clasificación ciertas transacciones que no lo son propiamente; si se repasa su trabajo, se da una cuenta de que como en su mente dominaba el pensamiento de la usura, es decir, el precio de un préstamo, y con el propósito de dar a conocer en que tratos se daba aquella, escribió este comentario sobre los cambios; el significado que viene a dar a la palabra cambio no es el que al principio determinó, y en otras ocasiones tampoco resulta claro el sentido que quiere dar a esa misma palabra que hay que obtener por el

(1) Martín de Aspilcueta conocido generalmente por el Dr. Navarro. Así lo veremos citado por los autores extranjeros.

contexto. La causa es la pluralidad de ellos que tenía en el siglo XVI: Cambio era tanto el cambiador como la operación o contrato, como el premio o interés".

VILLALON (1) dedica la mayor parte de los capítulos de su obra a comentar los distintos cambios algunos con nomenclatura propia tomada de los mercaderes (2). SARA - VIA (3) mantiene la clasificación más tradicional: menudo o minuto, por letras y real. (4) Con ligeras variantes --

(1) Obr. cit. caps. III al XIX

(2) Id. cap. I: "Capítulo decimo en el qual se pone una manera de cambios que entre mercaaderes y cambiadores es llamada cambios arbitros estando en feria". En realidad no es un cambio sino arbitraje como la misma palabra indica.

(3) Obr. cit. cap. I, II y III

(4) MENUDO: "quando se trueca una moneda presente por otra presente, que es trocar en monedas que por eso se llama

idénticas clasificaciones encontramos en Fray Luis de AL-

ausi" (E. Villalobos obr. cit. trat. XXIII, Dif. 5 nº 2 pág. 324). POR LETRAS: "quando se trueca el dinero que está presente por otro ausente que está en otro lugar: y llamase así porque esto se haze por letras recibiendo el dinero en un lugar y dando letra para que se pague en otro (Villalobos, id.) REAL: "es desta manera, que acostumbran los cambiadores y mercaderes dar dineros en la parte donde ellos estan o moran para que se los den en otra parte a sus factores y hazedores y amigos o a otras diversas personas en el reyno o fuera del con aquella ventaja e interesse que ellos entre si se conciertan" (Villalón obr. cit. cap. V, fol. X).

Se aprecia una coincidencia general en despreciar todos, por ser netamente usurario, el Cambio SECO, por eso no le incluyen dentro de los cambios. "Llamase así a semejanza del árbol seco: que no tiene humor, ni hojas ni fruto. Así estos cambios secos no son cambios... son puramente empréstidos e logros" (Saravia. Obr. cit. cap. V. fol 57) "Es aquel que es imaginario y ficticio porque realmente no es verdadero cambio, mas un empréstito de dineros con alguna ganancia revestido con nombre de cambio. El qual acontece quando la distancia del lugar que era necessaria para

CALA, Manuel RODRIGUEZ, ANTONIO LOPEZ, COVARRUBIAS (1).

Lo curioso para nosotros es observar, aún dentro de los admitidos como lícitos, el prejuicio que se tiene hacia ellos. MERCADO en el prólogo que hace al libro IV, De Cambios, donde se pone de manifiesto toda una doctrina innovadora, nos sorprende al decir: "no es -el cambio- como la usura, aunque son muy parientes" y VILLALON después de estudiar detalladamente los que él llama cambios reales y ver su licitud acaba desconfiando porque "ya ha de-

el verdadero cambio, se convierte en sola distancia de tiempo, recibiendo dinero a cambio en el mismo lugar" (M. Rodríguez. Obr. cit. cap. CV, n.1. pág. 204).. etc.

(1) Distintas obras citadas.

J. Aparicio: Cambio Mercantil en la Nueva Enciclopedia Jurídica recoge la mayor parte de las divisiones tradicionales.

pravado la cobdicia de los hombres la bondad destos con -
tratos, han fundado en ellos tantas agudezas y subtilezas
que ya lo tienen todo enmarañado por sus ganancias y sub-
tilezas..." (1) y RODRIGUEZ titulará el capítulo CII de su
obra: "De la usura llamada cambio: y en este capítulo se
trata que cosa sea cambio y que maneras aya del, y en que
diffiere de los otros contratos" (2) Identifica usura con
cambio cuando es así que dentro de él analiza el concepto
de cambio junto con las formas de minuto y por letras que
declara licitos. Lo mismo podríamos descubrir en todas --

(1) Obr. cit. cap. V, fol. XI

(2) Obr. cit. Tom. II, cap. 102, números 1-2 pág. 199-200.

las obras de la época.

b) Unión entre cambio y dinero.

Existe en todos ellos una idea fija - pero no como producto de una obsesión personal, sino fruto de una tan antigua tradición legislativa y doctrinal - que les impide permitir el menor resquicio por donde pudiera darse escape a cualquier abuso en los intereses y por tanto de la usura. Ello les lleva a un casuismo minucioso y exagerado que les empuja en no pocas ocasiones los altos vuelos que han movido sus obras. Sus aportaciones sin duda valiosísimas en el terreno económico así como en el

de una moral de los negocios no presenta, ni mucho menos, un sistema organizado sino que por el contrario hay que ir entresacando a través de las soluciones escaqueadas. Han logrado identificarse con las exigencias económicas del momento y es precisamente esto lo que motiva, aun sin darse perfecta cuenta, que consecuentes con sus argumentaciones lleguen a conclusiones verdaderamente sorprendentes en su época.

Nos hemos colocado con estas observaciones ante lo que va a constituir, precisamente, el nervio de nuestra exposición.

En VILLALON y SOTO encontramos atisbos de cuantitativismo pero son MERCADO, en opinión de LARRAZ, y el Dr. NA-

VARRO en la de ULLASTRES (1), quienes consiguen su formulación. MERCADO justifica el cambio en la estima variable del dinero, que tenía otro valor independiente del intrínseco según las circunstancias: "Lo que hace subir o bajar la plaza es la abundancia o penuria de la plata; si hay mucha andan bajos los cambios, si poca crecen, y está claro que la abundancia o falta causan se estime en mucho o se tenga en poco" (2)

El Dr. NAVARRO al enumerar las ocho causas de alteración del valor del dinero, dice de la séptima: "por el

(1) Trabajo cit. pág. 57 y ss. demuestra esta tesis, y como, aunque Bodino publicó su obra en 1568 un año antes -- que el Dr. Navarro, éste no tenía conocimiento de ella.

(2) Obr. cit. libro IV, cap. VI.

séptimo respecto que hace subir o baxar el dinero, que es de aver gran falta y necesidad o copia del, vale mas donde o quando ay gran falta del, que donde hay abundancia..." sigue en el largo texto demostrado con argumentos su posición que refuerza citando "la glosa de la ley de eo quod certo loco. La aplica él para fundamentar que la cantidad de dinero influye en el valor de éste; la ley se refiere a que las cosas y concretamente el dinero tienen más valor en un lugar que en otro y la expresión que se da para demostrar esto es que en unos sitios se encuentra a mosta de menos interés que en otros. He aquí el concepto de valor o precio del dinero expresado en función del interés o descuento y en el que modernamente se dice que el dine-

ro está caro o barato". (1) En la misma causa séptima, como muestra clara del esquema lógico de su razonamiento, ha logrado un gran hallazgo: equiparar el dinero a una mercancía cuyo precio fluctuaba (2). Y como broche a toda su doctrina no podemos dejar de hacer referencia a su apostación en cuanto a la valoración del tiempo, no menos encadenado que el dinero, por el axioma de su improductividad.

(1) A. Ullastres, trab. cit. pág. 64065.

(2) Navarro. Obr. cit. pág. 84 "... todas las mercancías encarecen por la mucha necesidad que ay y poca cantidad dellas, y el dinero, en quanto es cosa vendible, trocable o comutable por otro contrato es mercadería... luego también el se encarecerá con la mucha necesidad y poca quantidad del".

ULLASTRES lo ha calificado "corte del nudo gordiano"(1).

Al clasificar nuestro autor los cambios (2) llama al primero "por oficio o trabajo de prestar", conocido más generalmente por cambio minuto. Después de ver la licitud de percibir en éste un "módico interés" por razón de oficio - lo expusimos al tratar del cambiador - y para que no anden los comerciantes en complicación con la República - cuando controls el Estado suele dar un sueldo por tal oficio - acaba afirmando "y por consiguiente que por no an

(1) Trab. cit. pág. 25

(2) Navarro, Obr. cit. pág. 57 n^o 10 ya vimos eran siete: "por oficio o trabajo de prestar (es el cambio menudo), por letras, por traspaso real, por interese, por guarda, por compra, por trueco o otro contrato innominado".

dar en tantos rodeos, ni hazer gastos, ellos pagaren aquel llo al que el dicho cargo tuviese, según más o menos para más o menos tiempo tomaren" (1) Esto supone sin duda alguna una gran audacia por su parte. De nuevo hace referencia, aunque aquí ya le incluimos en la corriente del momento, al tratar a continuación del "Cambio por interesse" (2) donde permite "llenar más" por la dilatación del tiempo: "Los

(1) Ullastres. Trb. cit. pág. 26 "Admite ya Azpilcueta que la retribución debida por el servicio del préstamo tenga conexión con el factor tiempo y dependa de él, lo que dicho de otra manera es afirmar que el tiempo trabaja de algún modo y tiene influencia en la relación crédito-deuda aunque sea por razones extrínsecas como es el provecho que saca el prestatario y que es función del tiempo como en el caso del interesse".

(2) Es el 5º de los cambios indicados.

mercaderes pueden llenar más si aguardan por la paga hasta las segundas ferias que si realmente aguardan hasta -- las primeras... porque el cambiador que dexa de cambiar dos ferias con su dinero más dexa de ganar que si dexase por una feria" (1)

Todo el conjunto analizado nos lleva a una justificación del interés. Es decir, se llega a formular teóricamente una justificación del interés pero no son capaces de llevar a la práctica sus últimas consecuencias por no sentirse con fuerzas para superar el axioma clásico: "Pecunia pecuniam parere non potest". Este es sin duda el fracaso de nuestros canonistas y teólogos que arrastran,

(1) Se trata del *lucrum cessans*.

además, a todos nuestros juristas y nos encontramos con - que su timidez, desde un punto de vista doctrinal, fué su perada por BODINO al publicar su célebre: "Response au pa radoxe de M. de Malestroit" (1568), considerada por los economistas obra fundamental, en el mismo momento que nues tros dos hombres más clarividentes MERCADO (1) y el Dr. NAVARRO (2) publican sus obras (3).

(1) Su obra: Suma de Tratos y Contratos, reconocida como maestra por sus mismos contemporáneos, es un enfoque general - Suma, la titula - del fenómeno económico del momento. Tuvo una primera edición en Salamanca en 1569 y posteriormente se edita en Sevilla.

(2) Mariana afirmó de Covarrubias y de Navarro ser los dos mejores juristas del siglo XVI. El apéndice a su manual de confesores: "Cinco comentarios de usuras y cambios", aparece por primera vez junto a la edición del Manual en Valladolid el año 1570, si bien los cinco Comentarios llevan co mo fecha de edición 1569.

(3) En la Tercera Parte de este trabajo veremos como, en

3.- El Justo Precio.

El precio no podía quedar al margen de una consideración moral de los negocios. Ante una preocupación constante por todo lo que pueda ser usura, exceso en la prestación o contraprestación, es sin duda el precio un conducto peligroso. Esta será la causa de que desde un comienzo, al notarse en las legislaciones cierta influencia cristiana aparece por vez primera un concepto del justo pre -

el terreno de las conciencias, corresponde a Calvino la primera formulación de la licitud del interés.

cio (1) que desenvuelto a través de la escolástica será el mejor precedente para un estudio moderno del precio, si - bien en este período las doctrinas sobre el precio son más bien de carácter ético que económico (2). Sentido en el -- cual realizamos precisamente este estudio del precio.

Cuando SANTO TOMAS rompe el estrecho molde marcado por GRACIANO: Turpe lucrum sequitur qui minus emit ut plus vendet (3), al decirnos de la compraventa que un ligero aumen-

(1) El P. Zalba en su completo estudio sobre El Precio y sus condiciones, principalmente a través de Molina, Revista del Instituto Balme de Sociología C.S.I.C. Madrid 1949, Tom. I pág. 625.

(2) Gómez González en la vieja Enciclopedia Jurídica Tomo XXV, pág. 353. Precio.

(3) Decretum cap. 9 causa XIV. 4.

to o disminución no parece quebrantar la igualdad de la -
justicia (1), abre brecha a una más progresiva interpreta-
ción del justo precio sin rozar la injusticia y escapando
por lo tanto a la usura.

Preocupación de las Leyes y de los tratadistas será
mermar "la antigua libertad omnimoda que dejaba impunemen-
te la estipulación de los precios al arbitraje tiranizante de
más poderoso" (2) pero por otra parte se atiende a una jus

(1) Justum pretium rerum quandoque non est punctaliter de-
terminatum, sed magis in quadam aestimatione consistit, ita
quod modica aditio vel minutio non videtur tollere aequali-
tatem iustitiae. 2ª 2e. f. 77 a. l. ad. 1

(2) P. Zalba S.J. ... id.

ticia del contrato en la que ambas partes resulten gananciosas.

El hecho de reconocer, sin reservas, la imposibilidad de una regulación absoluta en materia de precios, dada la elasticidad que merece el concepto, nos da ya la sensación de progreso. ALCALA (1) haciendo suyas las palabras de ESCOTO, que amplía, nos dice "que el precio de las cosas no está atado a punto tan indivisible que no tenga alguna anchura de algún poco más o menos" (2) y SARABIA (3) al -

(1) Obr. cit. Notable 1ª, n. 3. fol. 3.

(2) Idea recogida posteriormente por Molina, con la agudeza que le caracteriza en estas materias, nos dejará muy clara: "no se crea - se refiere a la mutabilidad del justo precio - que eso proviene solo de que el juicio humano es incierto en si mismo y varia en los diversos individuos... sino también de que la misma evaluación... es diversa. Lo menos que se debe conceder es que por la naturaleza misma

darnos una visión completa de las circunstancias que influyen en el justo precio nos asegura en la idea de progreso. Es la mejor demostración de que nuestros autores lejos de presentarnos síntesis de laboratorio viven en un

de las cosas existe cierta amplitud en el precio justo".
Obr. cit. Disp. 347, 2.

(3) "Justo precio de la cosa es aquel que comunmente corre en el lugar y tiempo del contrato: consideradas las particulares circunstancias de la manera del vender y comprar: e la abundancia de las mercaderías, la abundancia del dinero, la muchedumbre de los compradores e vendedores que ay del uso de ellas a arbitrio de buen varon, excluyendo todo engaño e malicia".... Obr. cit. cap. 2º fol. 27-8. El único límite por lo tanto de todo precio justo está en el fraude y engaño.

conocimiento real de los hechos (1)

La tradición fué transmitiendo una clasificación general del precio, en legal y natural, que a su vez puede ser piadoso, mediano y riguroso (2).

(1) Mercado, hablando del precio dirá que "es más variable (según la experiencia enseña) que el viento. Lo que ayer valía cinquenta ducados, vale oy treynta, o porque llegó mucha cochinilla de Mexico, o porque se essorivio de Florencia no avia passage a Turquía..." Obr. cit. cap. VIII, fol. 45.

(2) Saravia, Obr. cit. cap. IV, fol. 32-33.

En otros autores aparece esta división con distinta terminología v.g. piadoso, justo, riguroso, si bien se presta a mayor confusión, dado que cada una de esas formas al quedar fija se considera como justo precio. Mercado en el cap. XI, fol 58, Lib. II obr. cit. nos presenta otra variante que me ha parecido personal: "mediano, barato y riguroso, todos licitos" Salirse del margen que marcan las tres manifestaciones de lo que constituye un justo precio es usura "Todo comprador, todo arrendador, todo

La opinión, en la mayor parte de los autores, respecto al precio legal, - producto de la autoridad de los principes, - es adoptar una gran reserva, por lo que nos dirá el P. ZALBA (1) que la tasa legal, como medida para averiguar la justicia en los contratos de compra-venta esta ya en aquel tiempo, o al menos poco después, en franco decadencia, opinión que respalda con el prestigio del Dr. NA-

trocador que compre, arrienda o trueca, da algo menos del justo precio mas baxo, para paga entera dello, es usurario. Tal es también todo vendedor, todo alquilador que da algo a venta, que por de dar mas largo plazo para la paga, le lleva algo más del justo precio mas alto..." Dr. Navarro. Obr. cit. n° 28, pág. 15616.

(1) P. Zalba S.I. "El precio legal en los autores escolásticos principalmente en Molina". Rev. Internacional de Sociología. C.S.I.C. vol. II pág. 218-221. Abril-Septbre 1943.

VARRO quien afirma "se la debía imponer en ocasiones rarisimas."

En cuanto al natural, a diferencia del legal, que "es indivisible" está influido, como vimos anteriormente, por "el tiempo y las circunstancias" que hacen tenga "latitud de más o menos y todo justo". La manifestación en piadoso, mediano y riguroso, si bien es índice de cierta desconfianza, por otra parte, con el aval de los autores no es ni más ni menos que una puerta abierta al comerciante para valorar en un momento determinado las conveniencias del mercado o de las circunstancias impuestas. Bien es verdad que algunos intentan reducir al máximo ese mar-

gen lícito (1), pero no es lo general en el proceso evolu
tivo que se va iniciando. El que se aprecie en algunas oca
siones esa rigurosidad al intentar determinar el valor de
las cosas es lo que ha motivado que la economía liberal --
con su libertad de contratación calificara la valoración
tradicional de "lastre molesto cargado por la estéril esco
lástica" (2).

(1) v.g. Saravia nos lo presenta en cifras de esta manera:
piadoso = 9, mediano = 10 y riguroso = 11, aunque el mismo
a continuación por razón de necesidad nos dice que podría
venderse como precio riguroso = 15.

(2) P. Zalba S.I. Trab. cit. El precio legal... pág. 201-2.
Ashley, Obr. cit. cap. VI, Sec. LXIII pág. 436-7 nos trae
la misma idea en Inglaterra, pero con espíritu de supera
ción "Los economistas ingleses ellos mismos reconocen la
necesidad de tener en cuenta ciertas concepciones popula
res tales como la del "justo precio" que la última genera

- 111 -

Encauzando de nuevo nuestro punto de vista, destacamos, cómo desde un VILLALON - con su obra mercantil publicada en 1541 - a VILLALOBOS, metido en pleno siglo XVII dándonos una síntesis recopilativa, nos enfocan el problema del precio con la preocupación constante de evitar cualquier tipo de usura. Sería preocupación que se descubre a través de toda la actividad mercantil al ser enfocada desde un punto de vista doctrinal - no digo moral por darlo como supuesto en toda la doctrina - que se manifiesta, en no pocas ocasiones en una falta de brillo en las aportaciones de nuestra doctrina. Sirvanos a título de ejemplo ción de economistas miraba con desprecio..." y recoge a continuación unas frases de J.B. Say quien aconseja no decir nunca de un período anterior que sus ideas sean inútiles y fastidiosas.

- sin darle más trascendencia a la cita que observar el miedo que les producen sus propias palabras - VIALALOBOS: "Es lícito vender más caro de lo que la cosa vale, o comprar más barato en algunos casos" y a renglón seguido : "No es lícito, absolutamente hablando, vender más caro, ni comprar mas barato de lo que la cosa vale, aunque no haya engado" (1).

Y el mismo MERCADO, al que tantas aportaciones debemos, se le ve empequeñecer en no pocas ocasiones rastreando la usura en todos los contratos, cansado de lo cual el mismo nos dice... "sería cosa prolixa singulizar así todas las materias do se puede cometer este vicio... Donde-

(1) Obr. cit. Tr. XXI, Dif. y pág. 384-6 y Dif. VI, n.1.

quiera que ay mas o menos justo precio, junto con algunas esperas o anticipación de pagas, hemos de sospechar de vehemente auer usura"... (1)

Desde el punto de vista del comerciante podríamos calificar tal preocupación un verdadero "mal de época" por efecto de toda una venerable tradición y que nuestros autores tendrán que ir superando con verdadera dificultad.

(1) Obr. cit. Lib. V, cap. IX, fol. 267.- vease:Alcalá, obr. cit. 2ª ed. Parte 1ª ap. 5. fol 4 a 9, en el mismo sentido.

III.- TITULOS EXTRINSECOS DE JUSTIFICACION

Al iniciarse el siglo XVI el fondo de la cuestión se reduce a tres amplias preguntas: ¿Es lícito el interés ? ¿Cuál es el límite de su licitud ? ¿Cuáles son los grandes principios a aplicar en los casos complicados ? Las soluciones pocas veces uniformes van a marcarnos el contorno del pugilato, que entre comerciantes y juristas - canonistas (1), se va a destacar en esta época, pre

(1) Stinzing, en su obra Geschichte der popularen literatur des romisch - Kanonischen Recht in Deutschland, cap. X, nos presenta muy bien la unión que existe entre los teólogos -dice él- y los juristas: "La progresiva ex tensión de las disciplinas teológicas al campo de la ju-

cedente inmediato del capitalismo y del comercio en gran escala.

Abordar aquí los "títulos extrínsecos" equivale a colocarnos de plano ante una justificación del interés. Afirmación que hecha en el siglo XVI inmediatamente hubiera si

risprudencia en un tiempo que había situado ambas disciplinas tan próximas la una de la otra que los más notables juristas eran al mismo tiempo teólogos y reciprocamente los teólogos la mayor parte de las veces medio juristas, no nos puede extrañar en sí misma, ya que se había presentado la coyuntura práctica para ello". Al mismo tiempo destaca el valor científico de la casuística: "frente al rígido formulismo de los antiguos libros penitenciales el desarrollo de la casuística era un decidido progreso científico". Citado por W.S. Ashley, Obr. cit. cap. VI. Sec. LXIII, página 437.

do condenada (1) a pesar de que Carlos V y Felipe II tenían reconocido como interés legal el 10% y el 12% y, en todos los tratados y manuales junto a la usura se habla de "casos en que se permite llevar demassia".

Tales títulos han conseguido desplazar a la usura como centro de gravedad de toda la preocupación mercantil, y le han puesto en manos del interese capaz de una mayor comprensión de los negocios. Conclusión a la que nos lleva el observar a través del tiempo el proceso de formación de la doctrina, que si bien en un primer momento recibe

(1) Sin poder evitar la sorpresa, leemos en el mismo Navarro "... toda la cristiandad tiene por ilícita la usura y por hereje al que dixere ser ella lícita: y aun los que la ley civil permite no se pueden llevar con buena conciencia..." Obr. cit. n. 14. pág. 11.

"un carácter de una edad - dice Tawney - en la cual los préstamos no eran parte de un sistema crediticio, sino un expediente excepcional y en la cual se podía decir que quien recibe préstamos sufre siempre las durezas de la ne-
cesidad" (1), sin embargo cuando el préstamo se ve desli-
gado de la necesidad y explotación del pobre y se presen-
ta como eficaz instrumento en la vida de contratación, el
Estado, le da cauce legal y la doctrina procura ir trans-
formándose al compás de las exigencias.

El que la Iglesia haya mantenido y mantenga una rigu-
rosa reprobación de la usura y por otra parte ella misma,
en no pocas ocasiones, caiga en manos de los grandes ban-

(1) Obr. cit. pág. 75.

queros y prestamistas (1) no significa poner de manifiesto una conducta fariseica sino reafirmamos más el sentido espiritualista de sus regulaciones, que tienden más que a entorpecer la actividad comercial o el desahogo en las empresas estatales, a evitar en todo momento la explotación del necesitado. Tal línea de conducta, que se irá perfilando a través del tiempo nos permite comprender aquellas situaciones en que los mismos Papas o Prelados amenazan con excomunión a los morosos en el pago de los intereses.

(1) Piensese en el Renacimiento italiano y en las grandes construcciones vaticanas.

1.- Damnum emergens

El daño emergente - es el que se le produce al prestador cuando quiere afrontar una necesidad y no puede, por haber prestado su dinero - y el lucro cesante - lo que se deja de ganar con el dinero prestado - si creemos a ENDEMANN (1) fueron dos modalidades del interés introducidas por el gran civilista ACCURSIO (1220-1260). Sea quien fue re su introductor lo cierto es que aparecen en todos los estudios sobre la usura de los escolásticos del siglo XIII(2)

(1) Vilhem Endemann, Studien in der romanisch-Kanonischen Wirtschafts und Rechtslehre bis gegen Ende des 17. Jarhundert. Tom. II, pág. 245.

(2) En "Studi di Storia economica medievale" Florencia 1946

En nuestra doctrina, generalmente, van unidos ambos títulos de justificación y es frecuente encontrarnos con capítulos que empiezan como este de VILLALÓN: "Capítulo XX que trata del interese que se lleva respecto del daño en que incurrió el que prestó: o respecto delo que dexo o impide de ganar por lo prestar (1).

La importancia, para nosotros, del daño emergente, es tá, - más que en lo que va a suponer al posterior desenvol vimiento del interés, porque esto corresponderá en mucho al lucro cesante -, en abrir una brecha al antiguo siste-

se ha reeditado un magnífico estudio de Armando Saporì sobre Santo Tomás y sus doctrinas económicas donde aporta mucha claridad en esta materia.

(1) Villalón Obr. cit. fol 27.- Saravia, Obr. cit. cap. X fol 26 dice claramente: "dãense dos casos en los quales

ma de la gratuidad del préstamo. La propia rigidez moral de todos los tratadistas ha servido para hacer esa justificación ya que no pudo menos de repugnarles - precisamente por la rectitud de intención que presidía esa rigidez - el hecho de que el prestamista al atender al prestatario - mejor todavía si era por caridad, para no hacerla odiosa - le viniesen unas consecuencias desagradables. Sería el caso de un acreedor del prestamista que de momento le exigiere su deuda y entonces se viera "constreñido en necesidad a tomar otros dineros o logro: o passo algunos trabajos que no avía de passar" (1). Esto

licitamente se lleva mas de lo principal que son *damnum emergens* y *lucrum cessans*".

(1) Saravia, Obr. cit. id. fol. 27.

justifica la razón de repercutir sobre el prestatario dichos perjuicios y no ser "usura porque ninguna ganancia - me viene por ese empréstito" y "es justo que yo me conserve sin dano" (1).

En un principio esta tesis será admitida para los ca sos en que el prestatario no ha cumplido a su tiempo con su obligación - "por no me pagar quando me es obligado" - identificándose con la mora, pero poco a poco ésta se va independizando y constituirá por si otro título conocido por pena convencional o titulus morae, mientras el dano emer gente se pactará en todo préstamo previniendo futuras even

(1) Alcalá, Obr. cit. not. 2º n.l. fol. 10.

tualidades (1).

Requisitos esenciales, de este título justificativo, fueron: que se diese un "perjuicio real ocurrido" y que se demostrase. Esta demostración, poco ~~fácil~~ en muchas ocasiones, es la que da lugar a no pocas discusiones y el que to para mayor incremento el lucro cesante, título justificativo de más amplitud y adecuación en la vida del comerciante.

2.- Lucrum cessans.

Bastaría para darnos cuenta de la importancia de este título justificativo el observar a través de las fuentes la abundancia de citas de grandes maestros que continuamen

(1) Villalobos, Obr. cit... pág. 305 citando a Santo Tomás, Soto, Navarro, Molina.

te se traen para reforzar en cada autor su postura personal, que desde luego amplian a su manera. El paso dado es definitivo aunque no se acabe de quitar del todo el antiguo temor a que se abra una gran brecha a las usuras (1)

Se puede afirmar aquí, ya sin temor, haber quedado vencido todo prejuicio hacia el comerciante (2) y esto de tal manera que toda la teoría del lucro cesante no es, ni más ni menos, que un justificar e impedir cualquier traba en la productividad del capital del comerciante.

(1) *Ostium magnum usuris aperitur*, dice Molina, Disp. 315, 4

(2) No olvidemos antiguas expresiones como estas: "*Mercator sine mendatio et periurio esse non potest*" y en ese caso "*Nullus christianus debet esse mercator*".

Aunque ENDEMANN (1) recoge el avance de nuestros autores principalmente a través de NAVARRO (2), como cano - nista destacadísimo en su época - al que une con SCACCIA y les considera los más autorizados e finales del siglo XVI y principios del XVII, aislados dice de las doctrinas escolásticas - encontramos, sin embargo, en la Instrucción de Mercaderes de SARAVIA la razón más profunda que justifica el lucro cesante, y tiene además para nosotros el atractivo de ser una de las primeras obras que se escriben en romance sobre estas materias.

(1) Op. cit. II, pág. 264 a 266.

(2) Ya dijimos publicaba por 1ª vez el Comentario Resolutorio de Cambios como apéndice a la 3ª edición en romance de su famoso Manual de Confesores, el año 1569. Saravia en cambio publica su Instrucción de Mercaderes en 1544.

En el capítulo XI que titula "Del lucro cessante" en cuenta, en el distinto valor del dinero la razón principal a favor del comerciante: "... Así en el empréstito es lícito estimar el dinero más de lo que vale absolutamente en sí, si mas vale al que le tiene, pues es notorio que al industrial o mercader o al comprador de una heredad - mas le vale el dinero, que absolutamente vale en sí, porque así valen al mercader sus dineros como a los otros artifices los instrumentos de su arte". Lo que nos acaba de completar diciéndonos: "Es de saber que dos potencias tiene el dinero. La una absoluta... por cuanto el dinero es instrumento para comprar o negociar: otra respectiva según que anda con tal industria... La primera es común a todo dinero... por esto no es lícito llevar interés..."

mas la segunda potencia anda con el dinero segun que está con tal industria: e así vale mas..." (1) Ha unido al colorido del lenguaje la técnica necesaria, de forma que sin extrañeza podriamos leer sus palabras en cualquier moderno y científico tratado de economía.

Destaca el texto una idea económica de gran importancia: el valor objetivo del dinero y el valor subjetivo. Ambos quedan claros cuando dice... "lo que vale absolutamente en si" y "mas vale al que le tiene". El autor ha sabido captar, en esa valoración subjetiva, lo que vale el dinero en manos del comerciante en un momento presente y por eso dice: "al industrial o mercader o al comprador de una here-

(1) Obr. cit. cap. XI, fol. 28.

dad", lo que se completa en la comparación que hace con los artifices, para quienes "los instrumentos de su arte" tienen siempre un valor actual. Queremos ver en este valor actual, subjetivo o de presente, una continuación a una idea económica que ya se apuntó por un autor del siglo XIV: de un mayor valor en los bienes presentes que en los futuros. (1) Lo cual podría constituir un magnífico prece-

(1) Aegidius Lessius: De Usuris cap. IX, pt. II, citado por Tawney, obr. cit. pág. 462 nota 50 dice así: Etiam res futurae per tempora non sunt tantae estimationis, sicut eadem collectae in instanti, nec tantam utilitatem inferunt possidentibus, propter quod oportet, quod sint minoris estimationis secundum iustitiam."

Navarro al enumerar las causas de alteración del valor del dinero -lo vimos al estudiar los cambios- señala como octava: "la ausencia del uno y presencia del otro", de modo que el "dinero ausente vale menos que el presente". Pero Navarro, como indica Ullastres en el trabajo citado, refiere

dente aunque remoto a la moderna teoría de la intravaloración de las necesidades futuras, formulada por la Escuela austriaca (1).

Un nuevo avance en el lucro cesante lo encontramos en

re la ausencia o la presencia en relación al espacio y no al tiempo, lo que podemos ver ratificado en las palabras que citamos a continuación cuando se refiere a los préstamos entre los comerciantes de unas ferias a otras, logrando su justificación - lo cual, dicho sea de paso, fué otra buena conquista del Dr. Navarro-, dice así: "el dinero absente no vale tanto cuando ay abundancia y copia del quanto aya falta y necesidad, como tambien se provo arriba... Obr. cit. nº 72 pág. 98. En el mismo sentido de Navarro podríamos ver a los otros autores, pero ya vemos no nos sirve.

(1) Cuya cabeza Böhm-Bawerk, expone en su libro Teoría del Capital y del Interés.

Alcalá quien ha estudiado con un detalle especial este "interese por causa dello que se dexa de ganar". Su Tratado de los Préstamos aparece en 1543 con el visto bueno de Medina(1), y en tres años escasos tiene que volverlo a editar "después de revisto y en muchas cosas emendado y anadido".

Desde el primer momento se da cuenta perfecta del peligro en la materia que trata y dice "ay mas dificultad y mayor dubda que en lo que queda dicho del dano" (al dano emergente se refiere). Al mismo tiempo en una de las adiciones a la segunda edición vincula este interesse a la ac

(1) "Quiero que sepan los que esto leyeren que para mas asegurar lo que escribo: yo di este tratado al muy reverendo señor doctor Medina", citado anteriormente y hombre de gran valia. Obr. cit. fol.4.

tividad de "mercaderes y tractantes" (1) -en los otros autores, mas o menos expresamente, se sobreentiende- lo -- cual es una muestra de la presión ejercida por la profesión mercantil sobre las normas del derecho canónico que sigue considerando como usura este mismo interés cuando no se tenga por profesión el comercio. (2).

Distingue el autor entre ganancia "probable o verisimil" (3) y "posible o incierta". Con el apoyo de los

(1) "... y este propiamente es el interesse de la ganancia que se estorva, al qual pueden tener acatamiento y le pueden con buena conciencia pedir y llevar los mercaderes y tractantes.." Obr. cit. 2ª Ed. 2ª part. n. 4 fol 23-24.

(2) Una frase latina circulaba como aforismo: plus valet mercatoris pecunia quam non mercatoris.

(3) "Ganancia probable o verisimil se llamaria la que en

más venerandos autores (1) tradicionales, afirma ser licio todo interesse que se perciba de una ganancia probable y verissimil puesto que se "estorva... lo que se esperaba ganar... y no se hace esto con fiction ni engaño" y "el prestido no sea perpetuo sino por algún tiempo limitado"(2)

Toledo suelen aver los mercaderes que en estos tiempos se guros traen sedas de Valencia o de Granada, en lo qual tienen ya esperiencia de lo que suelen comunmente y a justo precio ganar en tanto tiempo: y lo traen a sus casas sin passar peligros de mar ni de ladrones ni de otros inconvenientes manifiestos..." Obr. cit... id. fol. 11.

(1) Como Santo Tomás, Scoto, Gabriel, Silvestre... etc.

(2) Lo que aclara con un ejemplo: "Si yo tengo doscientos ducados con los quales quiero negociar, y por tu ruego te presto los ciento con condición que me pagues todo lo que ganare con los otros ciento que me quedan: si de verdad yo avia de tratar con todos dozientos: puedo llevar esto sin conciencia". Obr. cit. id. fol. XIV.

Ahora, su mejor aportación se da cuando nos habla de la ganancia posible o incierta. En principio percibir intereses de un dinero que se iba a emplear con esas características era usurario. Lo cual tenido por común por la doctrina anterior hace que nuestro autor, al proponer una doctrina contraria, ande con una cautela extraordinaria y con referencias continuas, a mas de hacerlo en la segunda edición cuando su prestigio estaba asegurado.

Empieza diciéndonos "que sea ganancia incierta" y como "llevar interese alguno... seria verdadera usura"(1)

(1) "Mas si la ganancia no fuese así probable o verosímil, sino que fuese incierta (como seria en los que no tienen determinado si emplearan o no sus dineros, o si los piensan de emplear, es en cosas tan dudosas: donde no hay probabilidad de cierta ganancia o han de pasar

Pero mete una frase que en él es muy significativa y constituye precisamente la raíz de toda su justificación del lucro cesante: "que se puede estorvar de muchas maneras". Para él el "estorvo" ya es motivo de justificación. Apoyándose en MEDINA (1) dice "la ganancia así posible o

por lugares peligrosos o que muchas veces suele aver en los tales casos otros inconvenientes: por donde acontece perderse no solamente la ganancia mas aun el principal y en casos semejantes; entonces no se llamaria esto interese de ganancia probable, sino de ganancia posible: que se puede estorvar de muchas maneras: lo qual la haze ser incierta, seria verdadera usura... "Obr. cit. id. fol. XXIV.

(1) "Dice muy bien el Sr. Doctor Medina en su parecer... que quanto a la consciencia: por la ganancia dubdosa que se esperan bien se puede llevar y dar algo que sea cierto concertándose entre si las partes" Obr. cit. id. XXVI.

incierto: se puede lícitamente llevar algún interés: con certándose entre sí las partes y pidiéndolo el que toma prestados los dineros". Desenvuelta por ALCALA la idea le lleva a justificar lo que el mismo nos acaba de decir ser usurario aunque ya apuntamos su escape: La posibilidad de estorvo para el comerciante. Por su interés creemos conveniente transcribir sus palabras textuales. Dice así:

"... Mas declarar aquí por ganancia posible la que es incierta, porque los dineros se han de emplear en cosas dudosas que han de pasar por lugares peligrosos de mar o de ladrones (por lo cual acontece perderse no solamente la ganancia mas aun el principal) y que si por cessar la tal ganancia incierta, alguno lleva mas de lo que presta sea usura no parece del todo cierto. Porque aunque la

ganancia de los mercaderes de Burgos quando embian por mar a Flandes sea incierta de la incertidumbre que aqui el tractado habla: pero pudiesse estimar por dinero como se estima en el contrato que se llama de seguro según todos dicen. Y si en verdad los dineros que Juan presta los avia de emplear en ella, licito será llevar tanto allende de lo que presta: quanto a buen juyzio otro con tal contracto licitamente diera a Juan por tener derecho a aquella ganancia incierta...

... Y pues no toda ganancia que pende de la fortuna es y licita... siguesse que bien se puede estimar la ganancia que cessa en el caso de que hablamos y aunque passe la mercaderia los peligros de mar: para que a petición o importue nación de Pedro que pide a Juan con el: no por todo lo que

se puede ganar sino por aquello en que justamente se estima de presente la ganancia que se espera aunque sea incierta por los peligros, pues (como esta dicho) algo se puede dar al pescador por el primer lance de su red: aunque puede acaecer que el no saque sino piedras (1) Y como aviso dexi mos que puede Juan hazer esto a importunación de Pedro por- que de suyo no podia Juan obligar a Pedro para que le de aquel certum quid..." (2).

Queda clara, por tanto, la posibilidad de percibir un interesse aunque se de la circunstancia de que el comercian

(1) Molina obr. cit. Disp. 315,12 nos dice más tarde: Mercator, sicut et piscator potest recte vendere interesse pecuniae sperat.

(2) Obr. cit. 2ª ed. 2ª parte ADICION, n.3. fol XXV a XXVI.

te tenga que invertir su capital en una empresa dudosa o arriesgada. Es una verdadera conquista de ALCALA de avance en la percepción de intereses. Para evitar cualquier sorpresa ha sabido reforzar su argumento trayendo a colación el contrato de seguro legitimado de antiguo como agno a la usura.

Parecerá por todo esto que ha quedado ampliamente abierto el campo del interesse a través del lucro cesante, dado que se van justificando situaciones consideradas como difíciles y que marcan una gran libertad a la actividad del comerciante. Pero no hay tal, la doctrina como siempre -le es esencial- sigue su táctica de tanteo y de avance, que tiene que ir contando con el tiempo, máxime al tratar de materia tan delicada en aquella época, y mientras siga

en pie la rigidez de la norma canónica.

Las opiniones tampoco han conseguido plena unidad. Así veremos a SOTO recomendando cautela: porque esta cuestión -dado emergente y lucro cesante- es muy discutida por los autores y para los comerciantes es peligrosa (1)

Sin embargo en conjunto se aprecia una tendencia muy favorable a favor del comerciante en todo su capital disponible para el comercio. NAVARRO trae un caso, que resulta incluso curioso, para que nos demos cuenta con que detalle se preven todas las posibilidades que pueden surgirle al comerciante. Es el supuesto de un comerciante que aunque dispone de más capital solo parte dedica a los negocios.

(1) Quaestio haec et inter doctores controversia est, et inter mercatores periculosa" obr. cit. q. I, art. III.-

Pues bien, si presta parte de este último es lícito que reciba interese por él, por ser el que dedica a sus negocios. Al plantearse el mismo caso MOLINA dice que hay que responder afirmativamente con NAVARRO, puesto que el otro capital prudentemente puede reservarlo para otras necesidades (1)

El tanto por ciento a percibir por lucro cesante resulta de muy difícil fijación y se deja "a juyzio de prudentes varones" dado que dependerá mucho de las circunstancias. AL CALA atendiendo a los cambios del precio dice: "que cessando la puja o baxa de los precios que hazen las dichas cir-

(1) Respondendumque es cum Navarro affirmanter.

Quoniam vere illi cessat lucrum illud propter tale mutuum, prudenterque reservare potest illam aliam pecuniam aliis necessitatibus aut non velle exponere illam negotiationi ut antea licite eam non exponere decreverat". Obr.cit. Disp. 316,5.

cunstancias, ordinariamente se podrá llamar ganancia moderada 7 o 8 por ciento en un año a lo más común y mejor: o 9 o 10 a lo más largo y riguroso. Y pongolo assi y no 7 ni 8 ni 9 determinadamente por lo que he dicho que no se puede dar en esto regla cierta"... (1)

3.- Periculum sortis.

Ha sido uno de los títulos de justificación del interés más discutidos y cuyo reconocimiento penetra muy tarde en la doctrina.

El hecho de que todo préstamo entrañe en si un peli-

(1) Obr. cit. 2ª edic. Parte 2ª ADICION. n. 11. fol 38.

gro de pérdida para el prestamista le ha mermado valor a es
te título que se quiere apoyar exclusivamente en el riesgo
extraordinario -bien tenga su origen en el empleo que se
le vaya a dar a lo que se recibe o en la persona que lo re
cibe: por su fortuna, carácter... etc- y hace que el pres-
tamista se retraiga o quiera percibir elegados intereses.
Todo ello nos hace suponer la escabrosidad de la materia en
manos de la doctrina, si tenemos presente el principio base,
que se mantiene, de la gratuidad del préstamo en cuanto con
trato puro, y que sin duda a través de este título justifi-
cativo se le daría un golpe de muerte al poder elevar las
tasas del interés.

En su origen, como tal título, se le ve unido al présq

tamo marítimo, primero en el *foenus nauticum* (1) y luego en el préstamo a la gruesa (2), precedentes ambos del contrato de seguro. Al asumir el mutuante los riesgos de la empresa se fué haciendo uso percibir elevadísimos intereses que no pocas veces tienen que limitar las leyes civiles.

La peligrosidad del título *-periculum sortis-* se acentua cuando el riesgo se asume no solo en las empresas navales sino en los negocios por tierra. A evitar tal peligro

(1) Cf. Digesto. L.C. XXII, Tit. 2 De nautico y Cod. Libr. IV, tit. 33 id.

(2) En los Partidos, Consulado de Mar y Ordenanzas de Bilbao se le llama "préstamo a la gruesa aventura" y "a re-torno de viaje".

vino el célebre capítulo "Naviganti" de Gregorio IX que NAVARRO estudia con detalle:

Quien presta cierta cantidad de dinero al que navega, o va a las ferias: porque tomo sobre sí el peligro esperando de tomar algo mas de lo que presto deve ser juzgado por usurario (1)

La norma no puede ser más audaz y prometedora. Ha dado un golpe de muerte a nuestro título ya sea en el peligro por mar o por tierra -"al que navega o va a las ferias"- y lo que es más, declara, para el derecho canó-

(1) Obr. cit. pág. 48. El texto latino es el siguiente: Na viganti, vel eunti ad eundinas certam mutuam pecuniam quantitatem, eo quod suscepit in se periculum recepturus aliquid ultra sortem, usurarius est censendus.

nico, como ilícito el préstamo náutico, pues como dice NAVARRO "por ningún texto de canones se hallava especialmente vedada la usura, que llaman nautica o trayecticia: que es la que se toma por prestar y assegurar tomando sobre sí el peligro del passo, y de perderse en la mar que por el derecho civil está permitida con mucha mayor razón que las otras, por el peligro que el que presta toma sobre sí". Y decimos ser prometedora, esta norma, por la repercusión que tuvo - sin haberlo podido calcular Gregorio IX - en el derecho marítimo al fomentar, indirectamente, el seguro, puesto que desplazado el "préstamo nautico" por usurario, solo el seguro (1) - reconocido por ambos derechos - fué

(1) Al resumir Navarro toda su minuciosa interpretación

capaz de afrontar el riesgo en las empresas navales (1)

del texto nos saca tal conclusión cuando dice ser usurario "quanto se llevan por solo asegurar sin tener respecto... al prestar en tanta cantidad cuanta podrá llevar justamente otro que asegurasse sin prestar (lo qual no se prohibe): que es nueva y singular resolución." Es usurario si, el "préstamo-aseguro" con la excusa del peligro que hace subir el interés, pero es lícito el contrato de seguro como tal contrato" Lo qual no se prohibe". Y negar solo sería ir "contra el uso de toda la christianidad, contra una ley que significa valer precio el seguro y contra el comun parecer (Laurentio de Rodolphis in c. consuluit 3. port. q. l. n. 8. Antonino, 2 part. titl. l c. 7. n. 21)" cf. a Villalobos. Obr. cit. II Tr. XXII, Dif. X. n. l. pág. 308, citando a Covarrubias, Navarro, Molina.

(1) Gella, Curso de Derecho Mercantil Comparado, 3ª edic. Tom. II, cap. V, pág. 259-260 "Hasta muy entrada la E.M. la asunción por un tercero de las eventuales pérdidas sufridas a consecuencia de una expedición naval, se efectuó mediante la fórmula del préstamo a la gruesa, tradicionalmente sustraído a la tasa de interés, o en el que, aún cuando se incluyera en aquella eran permitidos tipos sensible-

Cuanto llevamos visto, observado por nuestros autores, les lleva a una gran prevención respecto al título que estudiamos; se llega al límite de que un autor en pleno siglo XVIII (JOSEPH M^a DE URÍA) siga viendo de difícil justificación este título del "riesgo de la suerte", cuando en su libro Aumento del Comercio pretende como único fin demostrar la licitud de los intereses. Dice así:

"Los mejores autores generalmente condenan todo interés, que se funda sobre el peligro de la cosa prestada..." (1) Se puede decir que el título aparece y se jus-

mente superiores a los del mutuo ordinario. No es posible puntualizar hasta que extremo influyera en el nacimiento de la institución, el anatema que en 1230 lanzara contra el préstamo a la gruesa el Papa Gregorio IX; lo cierto es que del siglo siguiente son los primeros documentos en que se conviene el contrato que nos ocupa - seguro marítimo-... "

(1) pág. 25-26.

tifica al ser absorbido por dos contratos: el de seguro, como queda visto, y el de compañía cuyos intereses quedan justificados al participar en el "riesgo de una pérdida o ganancia" (1) Tan sólo como excepción ha sido admitido un caso en el que "se puede llevar algo fuera del capital, lícitamente, por este peligro..." y es el caso del "maladita", nombre por el que se conoce a la persona de poca garantía. No toda la doctrina está de acuerdo y por eso nos dice VILLALOBOS: "aunque algunos tienen lo contrario..." Siguiendo a LESSIO, nuestro autor resume en tres las condiciones para que esos intereses sean lícitos:

"La primera que el que presta no obligue al que

(1) Más adelante estudiamos este contrato.

recibe emprestado, que le tome a el por fiador, que entonces sería usura por razón de esta carga, sino que quede en su libertad al tomarle a él por fiador, o a otro, o assegararlo dando prendas. La segunda, que no le lleva mas por razón deste peligro, que le llevara otro que le fiara. La tercera, que sea verdadero peligro" (1)

4.- Pena convencional.

Ocupa en el tiempo el primer lugar entre las justificaciones del interés. Clausula penal vinculada a los -- contratos cuando se produce el incumplimiento o la mora.

(1) Villalobos, Obr. cit. Tom. II, Tra- XXII, Dif. XI, n. 12. pág. 308.

En los derechos antiguos, así nos lo ha transmitido el derecho romano, (1) se llegaba a conceder un poder omnimodo incluso sobre la persona del deudor cuando incumplía su obligación. Poco a poco al humanizarse el derecho ese poder sobre la persona se sustituye por sus bienes a no ser que por su actuar fraudulento se haga objeto del derecho penal, espíritu que llega hasta nuestros días (2).

Su prioridad como tal título se debe sencillamente a su poca peligrosidad, puesto que en realidad lo que pretende es, más que justificar una percepción del interés

(1) Cf. Dig. XVII, II, 60; id. XXII, 5, etc.

(2) Cf. cap. IV, sec. 1ª, lib. II. T; t. XIII arts. 519 y ss. del Código Penal con sus referencias a los Códigos civil y de comercio.

resarcir un daño. Le vimos dando origen al daño emergente como título justificativo del interés, y sin embargo viene a quedar reducido a una forma o consecuencia, que se exterioriza por una cláusula, de ese daño emergente(1)

La razón de su existencia nos la da MERCADO, con ese humor que respira toda su obra cuando trata de poner ejemplos: "... lo que se permite es que llana y sencillamente se ponga alguna pena moderada, si mucho tardase, que le sirva de espuelas y le aguije a la paga... A esta pena llaman las leyes civiles usura justa" (2)

(1) cf. Saravia, Obr. cit. cap. X, fol 27.- Villalón, Obr. cit. cap. XXI, n.3. fol XXX, edic. 1546.

(2) Obr. cit. lib. V, cap. VII, fol 59.

Usura justa, reconocida de lleno en nuestra época, que la presenta perfectamente sistematizada. Molina la estudia en tres manifestaciones distintas: legal, judicial y convencional, (1) según sea la voluntad que la actualice. El mismo autor, para que se lleve con recta conciencia, exige cuatro condiciones: que sea sin fraude, sin escándalo, que haya culpa en el mutuuario y que si pagó parte de la deuda no se exija toda la pena (2).

- (1) Legalis est quae lege, statutae imponitur.
Judicialis dicitur quam iudex imponit si intra certum aliquid non fiat aut non solvatur.
Convencionalis est quae pacto conventionis de partium consensu, ponitur, si aliquis contractui non stet, aut intra certum tempus non solvat. Obr. cit. Disp. 317,1.

- (2) ... Conditiones observande:

Prima, ut non imponatur

Tal es el espíritu que presenta la justificación de este título. Como hemos ido viendo todos los títulos extrínsecos han logrado su plena justificación y lo que en particular significa un pequeño avance nos da en conjunto una visión del todo favorable a la licitud de los intereses, aunque en apariencia se mantenga toda la forma del espíritu tradicional. Pero aún no acaba nuestro análisis sino que se puede ver, por influencia de los títulos descritos otras justificaciones no menos interesantes.

Solo como referencia, antes de pasar adelante, dire-

in usurae fraudem.

Secundam... ut ex impositione et exactione talis poenae scandalum non oriatur. Tertiam quod vere interveniat culpa ex parte mutuatarii.

Quartam quod si partem debiti solvit non exigatur ab tota poena, sed pars, iuxta proportionem partis. quae remanet solvenda". id. Disp. 317-5,

mos que se han querido ver dos nuevos títulos extrínsecos: La sentencia del juez y la dádiva o donación de intereses. (1) La sentencia del juez más bien será una manifestación o realización de la cláusula penal por lo que seguimos mejor a MOLINA en la clasificación que nos ha hecho (2). La donación o dádiva de intereses, continuamente referida en la doctrina, todos nuestros autores la excluyen de los casos de usura, por no suponer ninguna justificación del interés sino manifestación de la libre voluntad de disponer. Sería usuraria, y se encargan de destacarlo muy bien, cuando el mutuante provocase intencionadamente tales donaciones.

(1) Joseph M^a de Uria, Obr. cit. pág. 28 y 30.

(2) Lo mismo cabe decir del "título de la Ley": titulus legis.

IV.- OTRAS JUSTIFICACIONES DEL INTERES

1.- El Contrato de Compañía.

Desde un principio quedó la sociedad descartada como posible figura usuraria siempre que reuniera los requisitos que fijó SANTO TOMAS: participación por igual en las pérdidas y ganancias. (1) No fué tampoco una manera de paliar usuras, sin que esto quiera decir que no se prestara a ello, pero en este caso ocurriría lo de todos los contratos: el ser usurarios por la intención.

Se nos confirma en este contrato de Compañía una observación, hecha a través de todas estas materias mercantes

(1) Summa 2^a 2^a q. 78. a. 2^a y 5.^{ta}. Principio que Endemann descubre como general a partir de entonces en todos los canonistas y nosotros confirmamos de nuestra doctrina. Endemann Obr. cit. I, 346-7.

tiles al ser calibradas por el criterio de la justicia con vistas a la usura, cual es, el dar siempre un valor absoluto a lo que se veía como esencia del contrato. Así el mutuo es usurario cuando no se devuelve "igual cantidad y calidad de lo que se ha prestado". La sociedad deja de ser usuraria por "no transmitirse la propiedad del dinero que se presta", (1) por lo que se ve lógica su productividad siempre que se conserve el requisito de la igualdad de derechos en los consocios.

Tomar parte en una sociedad no es realizar un préstamo sino constituir una asociación. Sentido que recoge el derecho comercial de Europa y recibe la aprobación de

(1) Summa... id.

la Iglesia en toda su legislación canónica. (1)

Fácil cosa es comprobar toda esta doctrina general de la sociedad en nuestros autores. VILLALON le dedica todo un capítulo que comienza diciéndonos lo que es tal contrato: "Acontece aver a la continua compañías entre mercaderes assí en particular de algunas particulares mercadurias y tambien ay otras que la tienen de todos quantos compraren y vendieren en comun de los quales en cada año o e cierto tiempo parten la ganancia o perdida por ygal. Este contrato es muy licito y muy bueno y muy comun guardando justicia entre si". Cuando explica lo que significa para él "guardando justicia entre si" ha dejado expuesto con

(1) Ashley, Obr. cit. cap. VI, sec. LXVII, pág. 488.

claridad el concepto de sociedad en aquel momento: "Demanera que si se juntan dos compañeros para una contratación y el uno pone su persona, que es su industria y trabajo, y unos cien ducados, de la misma manera el otro deve poner por igual e anssi perder y ganar en la misma proporciónPe-ro si el uno tiene cien ducados y no tiene industria por-que no sabe oficio y el otro no tiene dineros pero tiene industria... digo que estos dos pueden hazer buena compa-ñia..." (1) Con no menos claridad se expresa COVARRUBIAS aunque lo haga con el laconismo que le permite su vasta formación. (2). SOTO y NAVARRO preocupados siempre del de

(1) Cap. cit. fol XXXV ed. 1546 Vallá.

(2) Potest quis dare licite propriam pecuniam mercatori hac conditione et pacto, ut pecuniam accipiens mercatoriam artem exerceat, Laborem et industriam subditurus; lucrum vero ex ea acquisitum, simul et damnum secutum communia sint utriusque. Obr. cit. cap. II, nº 2.

talle cuando se trata de justificar, se fijan de una manera especial en la causa de la licitud de esa ganancia: La no transmisión del dominio (1)

Queda, por tanto, justificada la productividad del dinero a través del contrato de compañía con el visto bue-

(1) Soto, Obr. cit. q.I, art. 1. ... Eodem modo excluditur a ratione usurae contractus societatis ubi qui ponit sortem quia non tradit dominium, non mutuat.

Navarro, Manual Confesores cap. 17 n. 251 pág. 289. "La razón porque del dinero puesto en compañía se puede llevar ganancia y no de lo prestado es según Santo Tomás que el señorío del dinero prestado se traspasa en el que lo recibe prestado, mas en el señorío del que se da en compañía para ganancia antes queda a peligro - es el periculum sortis a que hicimos referencia - del que lo pone, como el de la industria al del mercader y el de la obra al del oficial".

Mercado, vease cap. X, lib. II.- Pueden consultarse la serie de obras citadas y en todas ellas con más o menos amplitud se trata del contrato.

no de los canonistas y solo se descubre "la raya de la usu
ra... por querer los que entran en compañías segura su ha-
zienda a todo trance lo qual no ha de ser assi, porque
yqual parte del peligro ha destar a riesgo del que pone en
compañía... "(1) Lo que debía ocurrir con alguna frecuen-
cia, como se ve por las denuncias, al exigir el socio capi-
talista se le garantizase un tanto por ciento fijo prescin-
diendo de la buena o mala marcha del negocio (2).

2.- Contrato Triple.

Para introducirnos en el estudio de la teoría de es-
te contrato aprovechamos la sugestiva exposición que hace

(1) Saravia, Obr. cit. cap. XVIII, fol 37

(2) cf. Villalón cap. cit. Covarrubias... id. n.3.

URIA, con la perspectiva que le permite el encontrarse en el siglo XVIII.

El contrato trino llamado así porque aunque es un so lo contrato equivale a tres es sin duda una justificación audaz del interés que se inicia en el siglo XV. El esquema de su formulación es esta: "Yo te doy mi dinero, dice el capitalista al comerciante, para que ganes con él en tu ne gocio. Primer contrato de compañía.

"Yo te cedo, prosigue el capitalista, una parte de la ganancia que debía percibir, porque tu me asegures mi capital. Segundo contrato de seguro.

"Yo te cedo además, prosigue siempre el capitalista, otra parte de aquella ganancia probable y todo lo que yo

he de percibir lo reduzco a un 2 por 100, que me has de pagar igualmente que mi capital, por qualquier suceso que sea el de tu comercio" (1).

Resulta, por más interesante la justificación que - da el autor a este contrato y que le lleva a proponernos un nuevo título extrínseco de justificación del interés, el Lucro adveniente, que añade a los antiguos daño emergente y lucro cesante. Según él "toma su fundamento del comerciante", pues así como el "lucro cessante y daño emergente autorizan al capitalista para que pida los intereses por vía de indemnización y reparación de daños de la pérdida o de la cesación de la ganancia que le causa el préstamo;

(1) Uria, Obr. cit. Part. 3ª cap. III n.ºs 96-98 pág. 53-54.

así también le autoriza el título de lucro adveniente para exigir los intereses... por el empleo que hará aquel a quien se lo dió que es el comerciante. Y como este empleo se supone será lucrativo tiene el capitalista derecho a una porción del lucro que resulte por un dinero cuya propiedad guarda siempre en sí" (1).

Si URÍA tiene que emplear tales argumentos en el siglo XVIII podemos suponer las discusiones que provocaría el contrato a partir de su nacimiento tratándose de un tema tan candente cual era el de las usuras y cualquier intento de soslayo.

(1) Id. pág. 57-58.

ASHLEY recogiendo la abundante literatura alemana(1) señala el origen de este contrato en la Summa angélica de CLAVASIO (publicada en 1476) y seguida, casi textualmente, por el ilustre doctor de la Universidad de Tubinga. GABRIEL BIEL (2), en su Comentario sobre las Sentencias. Doctrina

(1) Obr. cit. sección LXXII: El Triple Contrato. pág. 518-529. Véanse sus continuas referencias a los tres destacados sabios alemanes que profundizaron en la doctrina del interés: Endeman., Obr. cit. y Max Neumann: Geschichte des Wuchers in Deutschland, ambos protestantes; Funk, católico con un gran sentido apologetico: Zins und Wucher. Con frecuencia cita a Roderick Stintzing, Obr. cit; a Gustav Schmoller: Zur Geschichte der nationalökonomischen Ansichten in Deutschland Während der Reformationsperiode; a H. Wissemann: Darstellung der in Deutschland zur Zeit der Reformation herrschenden nationalökonomischen Ansichten; ...etc.

(2) Autor manejadísimo por toda la doctrina posterior. En materias mercantiles demostró un gran espíritu progresivo. Entre nosotros le sigue con una especial veneración Alcalá.

que más tarde recoge un teólogo de la Universidad de Ingolstadt, JOHN ECK (1510), en un futuro próximo ágil impugnador de LUTERO, que hace incluso un viaje a Bolonia,⁽¹⁾ sede de los canonistas más famosos, y consigue no sin largas discusiones, la adhesión de la mayor parte de dichos profesores. Cuando Juan MAYOR, teólogo parisino de gran renombre († 1550), siguiendo al que califica de sabio teólogo -ECK-, continua sosteniendo su licitud, como contrato de sociedad, se puede decir que la corriente general está a favor del triple contrato, por el prestigio de sus defensores. Tan solo la Iglesia podía cortar una marcha tan prodigiosa, y mas, si no olvidamos encontrarnos en -- plena Reforma en la que urge el repliegue, y en efecto

⁽¹⁾ Cuyos gastos cubren los Fuggers.

SIXTO V en 1586 por la bula *Detestabilis* condena este tipo de contratos. Condenación, que por la práctica en contrario, ya enraizada, y la misma doctrina va a quedar sin efecto (1).

(1) Esta reacción de Sixto V se debe a los abusos que se venían cometiendo en los casos de una desigualdad entre los socios. Desigualdad por lo tanto que provoca la condenación y, por otra parte, servirá de escape para continuar considerando la licitud del contrato de compañía mientras se de una justa reciprocidad. Dice así, el principal texto condenatorio de la Bula: "*Damnamus et reprobamus omnes, et quoscumque contractus, et conventiones, et pactiones, post haec ineundos aut ineundas, per quos seu quas cavebitur personis, pecunias animalia aut quaslibet alias res societatis nomine tradentibus, ut etiamsi fortuito casu quamlibet jacturam damnum aut amissionem sequi contingat sors ipsa seu capitale semper salvum sit, et integrum a socio recipiet et restituatur. Sive ut de certa quantitate vel summa, in singulos annos, aut menses, durante societate respondeatur: statimque huiusmodi contractus conventio-*

No quedó al margen de todo este movimiento nuestra doctrina. Como paso previo se defiende la licitud de un contrato de compañía y de seguro realizados por una misma persona. (1) Es SOTO el que estudia, ya con detalle el

nes et pactiones usurarios et illicitos post haec censeri debere... ac ne de caetero societates ineantur, sed huius modi pactis et conventionibus, quae usurariam pravitatem sapiunt, districte interdiciamus, et prohibemus".-

(1) cf. v.g. a Saravia, Obr. cit. cap. XVIII, fol 38: "Esto que digo que lo que se pone en compañía ha de estar al peligro del que lo mete en compañía entiendese por razón de la compañía. Porque si yo hiziesse otro contrato de asseguracion e dicesse tanto porque me asegurassen mi parte que pongo en la compañía seria licito porque aunque mis dineros ninguna cosa ganassen seria obligado a pagar lo que doy por el seguro: e assi como podria hazer este contrato con qualquier otro assi lo puedo hazer con el compañero con tal que no haya fraude ni engaño".-

contrato, del que dice NAVARRO al citarle: "... de lo cual ha escrito... el doctísimo y no menos pio Doctor Soto". Pero SOTO nunca se presenta muy audaz en sus afirmaciones, su - pone más bien un documental representante de la antigua -- tradición. Admite el triple contrato, incluso que se hagan los tres contratos comprendidos a un mismo tiempo, pero no admite se realicen los tres por la misma persona. Se niega a reconocer la licitud del contrato de compañía y de seguro hechos por la misma persona, aunque no ve inconveniente en que éste haga el de compañía y el de cesión de parte de las ganancias (1)

Ha correspondido a NAVARRO la gloria de presentarse co

(1) Obr. cit. f. VI, art. 11.

mo continuador de los prestigiosos defensores de la licitud de tal contrato (1), con lo cual se afianza, una vez más, canonista de primer orden. (2) Dice así:

"Hay gran duda si uno puede tomar compañía con otro: de manera, que le quede su caudal a salvo y sin usura tomar alguna ganancia..."

(1) El mismo dice sigue entre otros a J. Mayor.

(2) "Esta forma de contrato peculiar había devenido ya en práctica comercial; ella había sido expuesta y justificada en la segunda mitad del siglo, al menos por un gran canonista, Navarro, (Funk, Geschichte, 58 y Endemann); y la bula *Detestabilis* podía fácilmente ser neutralizada. Se pretendió que todo lo que la bula había prohibido era una simple promesa de reembolsar el capital y no un contrato de seguro (Funk, id. 59 y nota 7; Endemann, I, 384-387) ..." Ashley, obr. cit. cap. VI, sec. LXXII pág. 528-9.

"Diximos pues que con tres contractos licitos puede assegurar un compañero al otro su caudal con cierta ganancia, desta manera: que el primer contracto sea de compaña; que el uno ponga el dinero y el otro el trabajo e industria, partiendo la ganancia y pérdida dudosas justamente. El segundo que el que pone el trabajo, assure el caudal al otro, por un tanto, que fuese justo, o porque tome un tanto, que fuese justo menos de la ganancia. El tercero, que para quitarse de sospechas y enojos, le arriende, la ganancia dudosa, por un precio razonable cierto: o que tome de la ganancia verisimil y dudosa, otra menos cierta el señor del dinero. Lo qual entendiamos ser lícito cessante todo fraude, simulación y peligro de infamia. La qual conclusión parece probarse efficazmente: porque todos confies

san que estos tres contratos se pueden hazer justamente con tres diversos hombres: y no ay testo en el mundo, ni razon, que necessariamente prueve, porque no se puedan hazer con un solo, cessante todo fraude y simulación y siendo verdad delante de Dios que aquella compañía y no por otra razón injusta" (1)

Expone y rebate a continuación, quanto hemos dicho de SOTO, del que acaba diciendo: "La razón cierto es colorada pero a nos no nos harta, aunque por ventura sea causa dello no entender su fuerza... -sigue dando argumentos en contra de dicho autor-... por todo lo qual y aun la mitad dello se quita el fundamento del dicho señor doctor y queda más corroborado lo que arriba se dize"...

Con ello ha introducido entre nosotros una nueva jus-

(1) Op. cit. nºs. 32-33 pág. 18.

tificación del interés que continuará la doctrina posterior (1).

3.- Montes de Piedad.

El precedente inmediato de los Montes de Piedad se en encuentra en las emisiones de lo que la terminología moderna ha venido en llamar Deuda Pública. En varias y florecientes Repúblicas italianas de la Alta Edad Media - como Venecia, Florencia, Génova...- el Estado necesitaba dinero y entonces recibe préstamos de los ciudadanos que se ven compensados con módicos intereses. Cuestión que provoca, como es

(1) Cf. Covarrubias, obr. cit. cap. 2, n. 3. Molina Obr. cit. Disp. 417; Villalobos, obr. cit. II Trat. XXVI, Dif. III, nos. 5 a 7 págs. 346 a 349. ... etc.

natural, una batalla campal por parte de los doctores al intentar su justificación y que acaba lográndose recurriendo al daño emergente o lucro cesante en los que prestan(1)

Una nueva institución va a plantear el problema de la justificación de módicos intereses : Los Montes de Piedad. Pretendían ser estos Montes una protección para el necesitado que tenía que recurrir al préstamo colocándose indefenso en manos del codicioso usurero o comerciante que prestaban con la condición de unos intereses elevados.

El espíritu franciscano -sinónimo de pobreza, legado

(1) Cf. Lesius, Appendix ad Lub. 23. cap. 20. Lib. 2. De Justitia et Iure, in Praefatione: Endemann, obr. cit. I, 454; Ahlhey, obr. cit. cap. VI, Secc. LXXIII que dedica a los Montes de Piedad. El Dictionnaire de Theologie Catholique, pág. 2363, lo coloca entre las Operaciones discutidas n.º 5.,

de aquel Pobrello de Assis - vino a dar, en Italia, solución a tal angustia y así el franciscano Bernabé de Terni funda en Perusa el primer Monte de Piedad en el año 1462 (1) que vendrá a ser modelo en su rápida difusión. El problema se plantea cuando los administradores de tales centros piden unos intereses reducidos para cubrir los gastos y retribuir a sus empleados. Contrarrestando los ataques está el apoyo de la Iglesia que culmina en la Bula de León X hecha pública en la sesión décima del V Concilio General Lateranense el día 4 de Mayo de 1515. El Papa declara lícitos y dignos

(1) Cf. Scalvanti: *Ils Mous Pietatis di Pirugia*. Perusa 1892.

de fomento los tales Montes de Piedad. (1)

(1) Son palabras de la Bula: ... "Nos, queriendo proveer oportunamente acerca de estos (según nos ha sido concedido de lo alto), y recomendando a una parte el celo por la justicia, para que no se abra el abismo de la usura, y a otra el amor de la piedad y de la verdad, para que se acuda en socorro de los pobres, y a una y otra el buen deseo, pareciendo este asunto relacionarse con la paz y tranquilidad de toda la república cristiana, con aprobación del Sacro Concilio, declaramos y definimos que los antedichos Montes de Piedad instituidos por las repúblicas, y hasta hoy aprobados y confirmados por la autoridad de la Sede Apostólica, en los que por razón de sus gastos e indemnidad se perciba, además del capital, y sin lucro de los mismos Montes, una cantidad moderada para los gastos unicamente de los empleados y otras cosas pertinentes, según dicen, a su conservación solo para su indemnidad, ni presentan aspecto de mal, ni ofrecen incentivo para pecar, y que semejante mutuo no debe en manera alguna ser desaprobado, antes por el contrario, es meritorio y debe ser alabado y aprobado y de ningún modo ser tenido por usurario y que es lícito predicar a los pueblos su piedad y misericordia hasta con las indulgencias concedidas por la Santa Sede Apostólica por esa causa..."

Tres tipos de Montes de Piedad se destacaron: itálicos, bélgicos y mixtos (1). Los itálicos se alimentan, generalmente, de limosnas; los bélgicos "cuyos fondos se componen de cantidades tomadas a intereses a falta de limosnas y legados pidadosos", (2) y los mixtos con las características de los dos anteriores.

Tan solo "dos gigantes, salen al campo, que quieren tra-

(1) Cif. Uria, obr. cit. cap. XI, pág. 115 y ss.

(2) Son los más peligrosos debido a que se tiene que amortizar el interés del préstamo hecho al Monte y éste cargar encima sus gastos propios. En Bélgica tuvieron gran importancia a partir del siglo XVI, pues fué un arma para conseguir rebajar los elevadísimos intereses que exigían usureros y comerciantes en aquellos momentos de tanto esplendor mercantil.

gar estos Montes Pios": el Cardenal Cayetano y Domingo Soto. Oposición que sorprende, dadas las palabras de León X en el Concilio y que ellos interpretan de una manera especial para mantener la tesis contraria. Postura que les mereció la impugnación de sus contemporáneos y de toda la doctrina posterior. NAVARRO confiesa que el prestigio de ambos autores le ha tenido callado mucho tiempo pero al escribir su Comentario Resolutorio ya no puede callar más y dice:

"... Aunque la autoridad de algunos (Cayetano, in opuscul. de Monte Pietatis y Soto De inst. et iure, f.l. art.6) que esta opinión tienen me ha cerrado la boca y atado la mano, para que ni en cathedra, ni fuera della aya tractado dello hasta aquí, pero agora me determino a dezir que mejor

me paresce lo contrario. Lo uno porque el Papa Leon X en el Concilio Lateranense (sesión 10, cuius tenor a doctissimo Joa. Medina refert ad fol. 153) por bulla patente aprovo los dichos montes, diziendo que lo mesmo hizieron sus predecessores Paulo II, Sixto IV, Inocencio VIII y Julio II y no lo aprovo (como algunos sienten) in forma comuni, sino en la que llaman ex certa sciencia y no aun como quiera ex certa sciencia sino refiriendo los argumentos de la una parte y de la otra y alabando mucho a los que tales montes ordenan y a los predicadores, que los inducieron a ello y a los Papas, que dieron indulgencias para los que aumentassen.

" Lo otro porque la respuesta de Caletano parece muy atravida y tal que (a mi parecer) Santo Tomás, no la osara

dar y el doctísimo Medina bastantemente la computa. Y menos osaría yo dextr, lo que otro doctísimo -Soto- dize, que todo lo de aquel concilio no fué rescebido, porque aquella respuesta podría convenir quanto a las declaraciones de las leyes humanas, que el Concilio haze (qual es el exemplo que el ay pone) pero no quanto a lo de las divinas que por no ser rescebidas no dexan de ser verdaderas, ni nadie deve de zir, que el Concilio pudo errar en esta declaración pues es de la ley divina, y solo si es pecado o no" (1)

A España llegan con cierto retraso, los dichos Montes,

(1) Op. cit. nºs 66-7. pág. 34.- Sin diferencia alguna esa será la opinión seguida posteriormente. Señalamos como más destacados a Medina, Molina, Villalobos y en los Países Bajos su gran defensor será Lesio.

por lo menos así nos lo confirma el de Madrid cuya aparición consta de 1702. Bien es verdad que con anterioridad debía haber instituciones con carácter semejante y nacidas de su influencia. Cuando Villalobos habla de los Montes de Piedad descubre cierta pista en este sentido. Dice así: ... "Se ha de advertir que en Italia es muy usado el Monte de Piedad y el día de hoy ay en España alhondigas de trigo a essa misma manera" (1)

Lo cierto, y para nosotros interesante, es que a través de los Montes de Piedad, cuyo fin es conceder préstamos con la intención de desterrar a los usureros y abusos en los comerciantes, se da una nueva justificación del interés, que apoyan los mismos y cuenta con toda la simpatía

(1) Obr. cit. II, Tract.XXII, Dif.XIIII, n. 1. pág. 309.

de la doctrina (1).

Analizados los más destacados títulos justificativos del interés tan solo nos queda por añadir el hacer observar, como manteniéndose, de derecho, la tradicional doctrina prohibitiva del interés, sin embargo, de hecho, la práctica mercantil, unida al avanzar rápido de los tiempos, fué exigiendo un compás unísono de la doctrina canónica que supo con su elasticidad y comprensión presentarnos una verdadera licitud del interés -así lo hemos querido ver en lo

(1) Otras justificaciones del interés, mas o menos discutidas y tratadas de paso -por lo que no hemos creído necesario detallar mas- fueron la cuestión de las rentas, concretamente en los casos de huérfanos y viudas; los censos, en ciertas ocasiones la dote, ... etc.

- 182 -

que llevamos analizado hasta aquí- que solo se ve empañada por el fraude y el abuso. Afianzada la diferencia entre interés y usura llega hasta nosotros con el sabor de su origen primitivo.

TERCERA PARTE

I.- REPERCUSION DE LA REFORMA Y CONTRARREFORMA EN EL AM-
BITO ECONOMICO. (1)

Pocas veces una política de seguridad y prevención habrá obtenido un fruto más eficaz que aquella de la España calumniada de comienzos de la Edad Moderna, que, por su rigidez, pudo permanecer inalterable ante la conmoción europea provocada por la quema de unas Bulas Pontificias en la plaza de Wittemberg.

(1) Aunque aparentemente el título de este capítulo parezca desbordar el tema de nuestro estudio lo hemos incluido por considerar de gran interés una visión de conjunto de la preocupación económica.

Esta revolución honda en el mundo de las ideas y de los principios tuvo un sentido especial en el ámbito económico. Sin interrupción se fueron formulando preguntas como estas: ¿constituyó este movimiento el origen del capitalismo ? ¿fué causa del mayor progreso económico ? ¿Superación de un sistema económico un tanto anacrónico apoyado en la doctrina de unos teólogos intransigentes?...

Para responder - entre nosotros - a una serie de preguntas capciosas nos basta recorrer el progreso que se va marcando desde la Lex romana Wisigothorum a aquellas famosísimas ferias españolas de Medina del Campo y Río Seco, de Sevilla, Burgos (1)... etc. pasando por las céle -

(1) Cf. Para las ferias el interesante estudio de R. Carante "Carlos V y sus banqueros" Cap. La vida económica de España en una fase de su hegemonía. 1516-1556. Revista Occidente. Madrid, 1943.

bres ordenanzas, entre las que destacan las de Bilbao, y luego el Consulado de Mar, las mismas Partidas... etc. etc. Para hacernos una idea en el extranjero preferimos remitir a la voz autorizada de TAWNEY cuando nos habla de San Antonino. Dice así:

"Las declaraciones de Lutero sobre la moralidad social -se está refiriendo a un sentido económico - son ocasionales explosiones producidas por un volcán caprichoso, sin mas que raros destellos luminosos en el torrente de humo y lava; es inútil andar entre ellos a caza de expresiones coherentes o consistencias doctrinales comparadas con el racionalismo lucido y sutil de un pensador como San Antonino, sus sermones y folletos sobre cuestiones socia-

les dejan una sensación de ingenuidad, como la producida por un ingenio impetuoso y mal informado que se desprende de las engorrosas complicaciones del derecho y de la lógica para dar forma a un sistema de ética social con el calor y la inspiración de su conciencia adulterada"(1)

Verdad es que nuevas orientaciones surgieron por la iniciativa de otros reformadores, que merecen un estudio especial.

Después de lo oído a TAWNEY sobre LUTERO añadimos que desde un punto de vista mercantil la aportación de LUTERO resulta escasa o más bien nula desde el momento que mantiene con firmeza todo el sistema tradicional, que apoya

(1) Obr. cit. cap. II. pág. 143.

en la Escritura dándole el sentido restrictivo que tanto el Antiguo como el Nuevo Testamento presentan en su literalidad. En el fondo es una plena coincidencia con toda la doctrina medieval. Se atacaba el interés y se atacaba al comerciante por los abusos a que podían llegar y de hecho llegaban. LUTERO en el siglo XVI manifiesta su aversión al interés por ver en su licitud uno de los motivos de relajamiento y por tanto de reforma en la Iglesia. "La mayor desgracia -dirá Lutero- de la nación germana es, con mucho, la cuestión del interés... fué inventada por el demonio, y el Papa, al sancionarla irrogó males incalculables al mundo" (1). LUTERO impresionado por de-

(1) An den Christlichen Adel deutscher Nation (1520) cit por Tawney Obr. cit. cap. II, pág. 155.

terminados manejos - ciertamente tristes, aunque siempre de carácter local - de su época, saca esa conclusión general respecto a la postura de la iglesia, que como hemos visto y seguimos viendo, se mantiene en el criterio tradicional, si acaso, demasiado cerrado y por lo tanto nada extraño provocase reacciones opuestas en determinados momentos y según las personas.

Los reformadores ingleses (1) aparecen pegados al más fiel espíritu luterano. BUCER, en su famosa obra De Regno Christi obsequia a los comerciantes, poco menos que con el calificativo de ladrones; no menos obsequiosos son HIPLER (2), WILSON (3), JEWEL (4)... etc2

(1) Cf. el estudio que hace de su país Tawney en la Obr.cit.

(2) Divine Angelical Reformation.

(3) A Discourse upon usury. 1572.

(4) Exposition upon the Epistle to the Thessalonians. 1583.

Corresponde a CALVINO, el famoso reformador ginebrino, y con él sus seguidores, el mérito de una verdadera aportación en el futuro desenvolvimiento de los negocios. El punto de partida es la admisión del préstamo con interés. Se presenta ante sus ojos el interés - usura, en sentido genérico - como una necesidad del momento histórico, que por otra parte no ve en contradicción con el orden natural (1). Si no olvidamos la rigidez puritana

(1) En la conocida carta a Oecolampade explica Calvino las razones que le llevan a esta postura: 1. El interés del préstamo solo es censurable si es excesivo o explotador para el pobre. 2. El Antiguo Testamento se ve claro hace una prohibición expresa a los judíos como medida interna y expresiva del nivel moral exigido a su pueblo. 3. El derecho natural no prueba que el préstamo sea gratuito por naturaleza.

En otra ocasión escribía Calvino a un discípulo "¿Qué razones hay para que el ingreso producido por los negocios no sea mayor que el de la propiedad territorial? ¿De donde vienen las ganancias de los mercaderes, como no sea

de este reformador tendremos que reconocer en más el valor positivo de su aportación. No se hace desde el punto de vista Calvinista una concesión sin límites a la iniciativa del comerciante, nada más opuesto a la rigidez de su sistema, pero si supieron apreciar con objetividad el progresivo aumento del fenómeno económico y estuvieron dispuestos a asimilarlo. "El reconocimiento de la necesidad del capital, crédito y banca, comercio y finanzas en gran escala y todos los demás aspectos prácticos de la vida de los negocios "rompieron en cierta forma el sentir de toda la tradición anterior. Con acierto se ha dicho de CALVINO ser menos incoherente e idealista que LUTERO y como cosa probable " que el mismo considerase su doctrina de la diligencia e industria?" Troeltsch. Die social-lehren der Christlichen Kirch. pág. 707, cit. por Tawney pág. 170.

na como un paso más en la serie de acontecimientos por que iba pasando la jurisprudencia eclesiástica sobre estas cuestiones" (1)

Ahora, por una parte se concede un amplio margen

(1) Tawney, obr. cit. pág. 173.- Entre nuestros autores hemos sorprendido una afirmación de Bartolomé de Albornoz que no podemos menos de ver en esa línea directa de transformación del concepto de usura que en realidad es lo que consigue Galvino. Dice así:

"Es error comun... poner la usura por hurto no lo siendo, porque el hurto es quasi contrato, llevado por la mayor parte a quien no lo sabe, la usura es contrato, llevado (por contractación entre partes) a quien sabe lo que paga y a quien, ha se pues de referir a el IX precepto del Decalogo.... y assi la usura derechamente se opone a la caridad de el proximo. Siguese necesariamente — la conclusión no puede ser mas acertada, lo que no sorprenderá al que maneje su obra donde lo primero que se destaca es junto al estilo el gran sentido lógico — esta conclusión: Donde no hai daño del proximo, no hai usura, y no puede haver usura sin daño de proximo. Arte de los Contratos, II, VI, C. fol. 53.

en el desenvolvimiento económico pero por otra parte no podemos olvidar la "disciplina inquisitorial" de la nueva doctrina que si bien en Ginebra, verdadero paraíso calvinista logra nivelar los efectos de un "espíritu comercial religiosamente encauzado", al manifestarse en otros lugares de menor fervor religioso, y donde los reformados no disponen de su poder disciplinar a través de la influencia política, va a predominar más el primer aspecto de su doctrina, es decir, el de una interpretación favorable de los negocios.

Con todo este movimiento, abierta la tenaza que sujetaba el interés, se abre un cauce nuevo al florecimiento del comercio con unas consecuencias que previstas por ellos hubieran dejado de fomentar. El mismo TAWNAY no tie

ne inconveniente en confesárnoslo: "La presentación de -
Calvino, organizador y disciplinador, como padre de la La
xitud en la ética social es pura leyenda", idea que re -
fuerza con otro autor inglés: "Calvino trata de la usura
de la manera que el boticario hace uso del veneno" (1)

Los efectos de todo este movimiento no tardaron en
ponerse de manifiesto. Si unimos la crisis religiosa del
siglo XVI a una indudable madurez del período precapita-
lista, el chispazo de Calvino, interpretado con la laxi -
tud de un pleno favorecimiento del comercio, comprenderem
mos aquel aforismo mercantil que nos recuerda SIEVIKING,
en Holanda: "Libre debe ser el comercio por doquiera hasta
ta el infierno" (2) Y en el ambiente quedó, para el co -

(1) Roger Fenton: "A Treatise of usurie. 1612. pág. 61. cit.
por Tawney pág. 172. -

(2) Obr. cit. pág. 176.

mercio, la segura sensación de haber recibido la primera bendición religiosa amplia y sin límites.

Un orden de influencias mutuas, como en círculo cerrado, podría verse entre decaimiento de la idea religiosa y efectos de la Reforma - colocándonos como siempre en un terreno económico-. Si observamos la época medieval, aún en su último período, (1) vemos actuar sobre un criterio económico que tenía como nervio el considerar que los juicios sobre el valor en el campo económico debían establecerse sobre criterios morales. No dejaba de ser un límite constante a la libre iniciativa del comerciante.

La Reforma no fué más que un abrir las puertas, y

(1) Suele llamarse precapitalista.

el espíritu que poco a poco se había ido fraguando desentocarfa, sin mucho retreso, en el hombre capitalista un tanto al margen de la moral, o que adopta una moral propia que le permite manejarse libre de cualquier traba (1) alegó a su madurez aquel fermento transformador que se había iniciado con el Renacimiento cuya base económica se había situado en una concepción de la riqueza que giraba más el fin que los medios (2)

(1) Cf. la interesante obra de Amintore Fanfani: Catolicismo y Protestantismo en la génesis del Capitalismo. Rielp S.A. Madr. 1953. Es un resumen conseguido de la abundante literatura, unido al claro criterio personal del autor.

(2) Cf. Boissonnade. P., Le travail dans L'Europe Chretienne ou Moyen Age. Paris. 1921.

Al llegar aquí nos urge una pregunta: ¿Qué postura adopta la Iglesia? En principio no admitir razones y dar por confirmado cuanto se había dicho hasta el instante en materia de negocios. Para no pocos ha sido esta postura la confirmación del espíritu inflexible de la Iglesia.

Si no dejamos de colocarnos en el ambiente del instante - y sirva de contestación a afirmaciones partidistas - comprenderemos que no cabía otra medida prudente en la Iglesia. Si es un momento de descontrol, de división y resquebrajamiento de la unidad espiritual lógico es que se adoptase una postura de defensa, de reajuste hasta que se viera la manera de solucionar todo aquel levantamiento. Urgía mantener, por lo menos aparentemente, la estructura

de algo que había sido firme y se veía desmoronar. Había que mantenerse y poco a poco -el ánimo está preparado incluso entre los más fieles - ir haciendo las concesiones oportunas como se venía haciendo de un tiempo a esa parte.

La necesidad instantánea de mantener con firmeza la doctrina canónica nos hace comprender mejor ahora aquel toque de atención al jurista francés CARLOS MOLINEO quien defendió, antes que CALVINO, la licitud de los módicos intereses. La doctrina le rebatió inmediatamente a pesar de la buena intención que le presidía y de los convincentes argumentos que supo manejar. Se trataba de mantener una cuestión de principio: la gratuidad del préstamo. Una vez salvado el principio, que todos los autores respaldan con

la Escritura y la tradición doctrinal, por su cuenta van construyendo toda una verdadera teoría del interés y de los negocios de progreso no inferior al que pueda venir provocado por las nuevas doctrinas de Calvino, con una única diferencia: perdido por el calvinismo el rígido control de las conciencias que armonizaba la expansión comercial, el nuevo rumbo que desembocará en la época capitalista, estará al margen del menor escrúpulo de conciencia,

Antes de concluir el capítulo no podemos menos de hacer referencia a la debatida cuestión del mayor o menor progreso en los países reformados o católicos. Los peritos lo enfocan siempre con referencia al capitalismo y su

origen.

Destacados autores de nuestra última época, como WE
BER, TONNIOLO, SOMBART, TROELTSCH, BRENTANO... etc., en -
tre los extranjeros, así como los nuestros DONOSO CORTES,
BALMES... etc. se han dedicado de una manera especial a
desenmarañar las raíces profundas del fenómeno. El deta-
lle curioso está en ver la disparidad de criterios y de
opiniones pero sin embargo - frente a las antiguas postu-
ras- se encuentran de acuerdo en no considerar el capita-
lismo como un fruto de la Reforma. De la obra de FANFANI
ultimamente reeditada, recogemos lo siguiente: "¿cuándo
y dónde apareció el capitalismo? ¿En los países protestan-
tes por la rebelión de Lutero?. Muchos afirman que allí

prosperó, pero en cuanto a su nacimiento, nadie niega ya que ocurriera antes de la Reforma y por consiguiente en países católicos y entre católicos" (1) A continuación en el capítulo VII donde estudia el "Protestantismo y Capitalismo", dice así:

"Los razonamientos anteriores nos llevaron a la conclusión, no discutida ya incluso por los historiadores que poseen una idea distinta del capitalismo, de que el mundo económico europeo se desarrollaba en sentido capitalista al tiempo de iniciarse la revolución protestante. La evo-

(1) Fanfani, obr. cit. cap. VI: "cuando surge el capitalismo" pág. 225.

lución capitalista del siglo XVI había comenzado a manifestarse por lo menos un siglo antes. No solo individuos aislados, sino grupos sociales completos, animados por el nuevo espíritu, luchaban contra la sociedad, que todavía no se encontraba impregnada del mismo, mucho antes de que tuviere lugar la revolución contra Roma" (1)

Ante tales afirmaciones han dejado de tener aquella fuerza primera que tuvieron las palabras de ENDEMANN: "La prohibición de la usura fué una tentativa desesperada para luchar contra las fuerzas económicas siempre crecientes" (2) A lo cual ya contestó su no menos destacado compatriou

(1) Id. cap. VII pág. 253.

(2) Ashley, obr. cit. cap. VI, sec. LXX, pág. 501-2.

- 202 -

ta FUNK y comenta ASALEY, con acierto, poniendo en claro la realidad de los hechos.

**II.- SISTEMA DE PROTECCION SOBRE LA BASE DE LA DOCTRINA
TRADICIONAL.**

Cuando un economista poco simpatizante con las ideas de la Edad Media - Harvey- (1) se refiere a lo que él llama "una comunidad agrícola semibárbara" donde reconoce que "el prestar dinero hizo mas mal que bien" nos ha dado, en sentido genérico, la razón de un sistema de protección del préstamo, que, como ya apuntamos, tiene su fin principal en

(1) Journal of the Institute of Bankers. VIII, 79.

el velar por los derechos del desvalido.

Hasta las mismas puertas de la Edad Moderna - ha sido el objeto, aunque en visión rápida, de la primera parte - llega la rigurosidad de una doctrina que con un sentido cristiano y social constituyó la mejor garantía ante cualquier desmerusado afán de lucro. Merecerá la pena superar, por la intención que le guiaba, lo que haya podido entorpecer en el despliegue de la actividad mercantil, si es que acaso podemos hablar de un verdadero entorpecimiento (1)

(1) Problema debatidísimo, al final del siglo pasado y comienzos del actual, por una pléyade de teólogos, historiadores y economistas de los distintos países y que en realidad nos han dejado sin una solución unánime.

Los siglos XVI y XVII continúan, en esencia, la misma trayectoria tradicional, solo que hemos visto marcada una diferencia notable: se ha ido estrechando el amplio concepto de usura y las continuas sangrías a su rigidez han formado como producto fecundo el nuevo concepto del interés.

1.- Prohibición.

Si el siglo XVIII conoce todavía de prohibiciones -- cuanto más los siglos XVI y XVII. Un primer encuentro con estas medidas prohibitivas sin tener la idea de conjunto produce la sensación de encontrarnos en el esplendor de las diatribas patristicas o en pleno siglo XIII en que la

misma profesión de comerciante es puesta en tela de juicio, lo cual sentido de verdad no dejaría de ser una visión un tanto superficial.

En este momento manejan nuestros autores la argumentación tradicional que se apoya en un triple sentido prohibitivo: va la usura contra el derecho divino, contra el derecho natural y contra el derecho civil.

Escándalo general provoca el francés CAROLO MOLINEO -Charle Dumonlin- (1) al apoyar su tesis de la licitud de percibir módicos intereses -en el supuesto de no ser personas necesitadas- por no estar la usura prohibida por el derecho divino. Para ello fué analizando los textos de

(1) En 1546 publica su libro sobre El comercio y las usuras. Cf. los n^ºs 10, 11 y 80.

la Escritura, tan manejados, y acabó afirmando -no se tardará mucho tiempo en darle la razón- que no constituyan ningún precepto sino que eran meros consejos. Una formulación semejante equivalía a romper de lleno con toda una tradición que contaba con el apoyo de los más sabios doctores quienes veían la infracción del derecho divino por enfocar el problema desde el punto de vista de la caridad -infringida gravemente al explotar al necesitado- y prescindían, para una comprensión de MOLINEO, de los otros aspectos que se iban destacando como convenientes en el nuevo rumbo que tomaba el préstamo al fomentar el comercio y el enriquecimiento de los pueblos y que, en realidad, todos estaban admitiendo de hecho. ALBORNOZ por citar algu-

no de los nuestros, le llamará "vil hombre, ingrato a quien tantas letras le dió para ofenderle..." (1)

En cuanto al derecho natural no son menos las referencias. Se desempolvan los más antiguos y clásicos autores para entresacarlos cualquier cita oportuna. Así se manejan: SOCRATES, PLATON, ARISTOTELES, CIGERON, PLUTARCO, Santos Padres... etc. La usura por "ley de naturaleza - dice VILLALON - philosophos y naturales la condenaron por cosa muy contraria y repugnante a natural razón..." (2) Con el apoyo de PLUTARCO, dice DIEGO DE SI-

(1) *Per. cit.* II, VI, D. fol. 53.

(2) *Obr. cit.* cap. II, fol 3.

MANCASA¹. "usuras iure optimo omnes semper execrati sunt"(1)
"Nunca fué lícita" dirá SOTO y MOLINA, matizando como acostumbrada, la califica de ilícita por naturaleza y de ir contra la justicia conmutativa.

Las Leyes civiles serán más fluctuantes. Generalmente admiten unos intereses que se llaman legales, sometidos a una tasa cuya infracción, constituye en algunos momentos, una verdadera figura delictiva. Disposiciones que se pueden ver enlazadas desde las primitivas prescripciones cesareas hasta nuestra actual ley de Usura de 1908, obra de Azcárate, pasando por las leyes de la Reconquista y sus posteriores recopilaciones. No es que por las leyes

(1) De Catholicis Institutionibus Tit. LXVI, pág. 512.

civiles se conviertan en lícitas las usuras o los intereses - nos dirán - sino que la "permisión algunas veces es lícita y conviene porque no se impidan otros mayores bienes, que son las comodidades de los que tienen necesidad de dinero emprestado. Aunque otros tienen que siempre fueron ilícitas estas leyes: porque permitían lo que era contra derecho natural. Así lo tiene Molina (Disp.304) pero no obstante esto se permiten las mujeres públicas por evitar mayores males, aunque la fornicación es contra derecho natural... (1)

Se comprenderá ahora como cualquier espíritu poco simpatizante con la ideología católica haya encontrado ma

(1) Villalobos, Obr. cit. Tom. II, Trac. XXII, Dif. III, nº 5 pág. 300; El mismo último argumento emplea Soto para que el derecho civil deje de castigar en algún caso a los usu

terial abundante para poder fustigar, a sus ojos con objetividad, el espíritu de la Edad Media y su influencia perniciosa en lo que tal vez podríamos llamar mentalidad contemporánea llena de eufórica actividad. Idea que por cauta y documentada conviene esquivar, afirmando, como queda, el ser una visión parcial del problema y no falta de mala intención. Sirva de garantía el espíritu restrictivo de la antigua cristiandad el observar como las regulaciones de los modernos Estados vuelven a dar importancia a la restricción de las usuras. De HINOJOSA hemos tenido la satisfacción de recoger unas palabras, que traemos como síntesis del apartado:

rerros, Obr. cit. Lib. VI, q. 1.a.1.

"La usura castigada por el derecho romano en cuanto excedía de la tasa legal, prohibida luego por la iglesia en absoluto, penada severamente durante la Edad Media y los comienzos de la Moderna por las leyes civiles, borrada del catálogo de los delitos por los esfuerzos unidos de la filosofía racionalista y de la economía política del siglo XVIII, vuelve en nuestros días según la opinión de criminalistas eminentes y la legislación de Alemania a ser considerada como delito en el sentido que lo fué por los romanos". (1)

(1) Eduardo Hinojosa. Influencia que tuvieron en el derecho público de la Patria y singularmente en el derecho penal, los filósofos y teólogos españoles anteriores a nuestro siglo. Memoria premiada por la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas en el concurso de 1889. Madrid 1890. Tipografía de los Huertanos. cap. VI, pág. 167-168.

2.- Gravedad en la infracción.

En ningún momento se hicieron esperar las consecuencias debidas a la prohibición de la usura; COVARRUBIAS recordándonos a CICERON, dice ser la usura un crimen "el cual ha sido vedado por el derecho natural, divino y humano, canónico y civil" (1). MERCADO calificando de "peccado ahidalgado" se lamenta que no se le de en todo momento la importancia que tiene (2) y NAVARRO al ver su ganancia co-

(1) Obr. cit. Libr. III, cap. I, n.º 5: "respondemus crimen istud iure naturali, divino, et humano, canonico et civili vetitum esse"

(2) Obr. cit. Lib. V, cap. VI pág. 251: "De admirar es que sea tanta la fealdad de este delito, que con cometelle comúnmente personas de estima y reputación en el pueblo, le

mo ilícita "y de su casta pecado mortal" asegura: "decirlo contrario ser herejia". Así, ataca a CAROLO MOLINEO del que dice: "no veo como se puede escusar de herejia o sospecha della aquel nuevo autor -Molineo- que con gran loa del hereje Philipo Melanthon, y mayor desacato de gravissimos autores y con sobrada confianza de salvo su parecer tiene, que son lícitas las usuras moderadas..." (1)

Las leyes civiles tampoco pueden permitir las usuras,

qual lo avia de hazer pecado ahidalgado como han hecho el jurar, mentir y fornicar, jamas con todo ha dexado de parecer tan mal que dexe de parecer deshonra.

(1) Obr. cit. nº 11.

en cuanto tales, si bien permiten los intereses es por toda la justificación anteriormente analizada del interesse. Así lo condena la "elementina única de usuris". (1)

Las sanciones del derecho canónico vienen reducidas a una serie de penas siempre acompañadas de la restitución, que el poder civil no solo respeta, sino como sabemos por ser característica de la época, si es preciso se encarga de ejecutarlas.

(1) Dice así, parte del texto: "Potestades, Capitanei, Rectores, Consules, iudices, Consilarii, et alii quivis officiales quorum cumque communitatum, qui praesumpserint facere, scribere, vel dictare statuta praecipientia, ut solvantur usurae, vel impediencia ut non repetantur, vee etiam qui praesumpserint scienter iudicare quod solutae, cum repetuntur non restituantur plene ac libere.... todos ellos, dice, serán excomulgados.

a) Penas.

La antigua legislación canónica haciendo uso de su potestad disciplinar señala para el clérigo usurero la suspensión, y, en su caso, la degradación que unida a la excomunión en que cae el usurero en general, le traerá - como consecuencia la privación de sacramentos y de sepultura eclesiástica. Anádase a ello las consecuencias civiles como nulidad de testamentos, de donaciones... etc. que señalamos a continuación para el laico. (1)

(1) Cf. Decisiones Concilios III de Letran y II de Lyón recogidos en las Decretales, l. V. Tit. XIX, c.3-8-15; y Lib. Sext. l. V. tit. V, c.2-5. En este último canon se observa a los obispos que contraríen tales indicaciones que in

El usurero laico, ipso facto, incurre en la excomu-
nión, privación de sepultura eclesiástica, nulidad en to-
das sus decisiones mortis causa... de no constar su arre-
pentimiento o deseo expreso de restituir, lo cual puede
ordenar a sus herederos. La excomunión, con todos sus efec-
tos, solo podrá cesar por la restitución. A tal extremo -
llega la obsesión por este delito, que entre las indaga-
ciones propias del prelado en sus visitas pastorales, es-
tá la de descubrir a los usureros. Si se trata de una co-
munidad o persona jurídica no hay inconveniente en hacer
uso del entredicho.

Ante el cuadro de las penas resultan más chocantes

ocurrirán en las mismas penas que los usureros.

las observaciones y ataques luteranos en materia de interés. Nada atenúa el hecho de que VILLALON se lamenta (1) de la poca rigurosidad en el cumplimiento de estas penas al publicar su obra, pues ya entonces la evolución económica exigía una menor rigidez, y de tal manera es esto que el otro sector reformante -calvinismo- no tiene el menor reparo en decretar, como hemos visto, la licitud del interés y ganarse la plena simpatía del sector mercantil.

Cuanto queda dicho sobre las penas ha de referirse al fuero externo, es decir, a aquel usurero manifiesto el cual por este solo hecho se hace perseguible.

Nada fácil se hace la localización del usurero cuando

(1) Obr. cit. cap. III, fol. VI.

ilícite (1) De ahí surgió la frase tan manejada de "actuar como usurero".

Una nueva ocasión, que pone de manifiesto la riqueza de la doctrina, se ofrece al plantearse que tribunal será el competente para conocer la infracción: ¿El Tribunal eclesiástico o el civil? Mientras los antiguos glosadores consideran ser competencia exclusiva del fuero eclesiástico (2), no faltan juristas como MOLINEO que remiten al juez civil. Sin embargo figuras como HUGUCCIO y

(1) Se figuran compraventas fraudulentas, así como donaciones, hipotecas.. etc.

(2) Cf. Decretal. 1, V, tit. XIX, c.3; Sext. 1,V,tit.III, c.2; Clem. 1, II, tit. 1.2.

LAURENTIUS preferían que el juez civil conociera para los laicos y el juez eclesiástico para los clérigos.

No podía faltar, como en todas las cuestiones debatidas una solución conciliadora. Al defenderla y razonarla nuestro gran jurista COVARRUBIAS se puede decir que adquirió firmeza. Observa COVARRUBIAS, en la exposición que hace de su idea, como el derecho canónico no ha prohibido la intervención al juez laico. Ve en la usura un delito semejante al homicidio, hurto o robo... etc. es decir, contra el prójimo; y por último cómo la usura no solo está prohibida por la ley divino sino también por el derecho natural. Sobre ese análisis previo da su solución que es varia según que la prohibición emane conjuntamente de

la Iglesia y del Estado o actuen por separado.

Cuando el Estado -dice- tiene unos límites sobre los cuales considera la usura entonces la Iglesia conoce para los clérigos y el Estado para los laicos. Cuando el Estado tenga permitida plenamente la usura corresponde conocer a la Iglesia. Y por último, si es preocupación de ambos poderes lograr su represión entonces juzga indistintamente la Iglesia o el Estado. (1)

El derecho civil, por su parte, ya vimos abundaba en

(1) Covarrubias, obr. cit. III, nº 1. pág. 282-3. Sobre lo mismo Molina, obr. cit. Disp. 333. Diego de Simancas, obr. cit. tit. LXVI, pág. 512-3.

referencias en esta materia al derecho canónico. En España es curioso ver que no solo se remite al derecho canónico sino que incluso algunas veces se regula lo que es materia del derecho canónico. Así, COVARRUBIAS nos habla de la Ley improbum foenus que declara infame al usurero (1). No me - nos curioso es el estudio de HINOJOSA sobre la "Privación de sepultura a los deudores", que descubre en Cataluña, Ara - gón, Valencia y aún en Castilla y León (2).

(1) Id. III, nº 2 pág. 283. Molina; id. 334-1.- Véase estu - dio que hace en Francia, referido a Baldo, Pomeray; Etudes sur l'infamie en droit romain. París. 1937.

(2) Hinojosa, Privación de sepultura de los deudores. Valen - cia. 1892. Estudios sobre la historia del derecho español. Madrid. Imprenta Huérfanos. 1903. pág. 143-177. Obsérvese el

Desde un punto de vista procesal los romanistas pusie-
ron a favor del prestatario, para poderse resarcir frente
al usurero, la conditio indebiti y la conditio ob turpem
causam, que deberá interponer ante el juez civil.

Los efectos civiles de las penas vistas, tanto ecle-
siásticas como civiles, tienen su mayor repercusión, como
anunciamos, en las disposiciones de última voluntad las -
cuales generalmente se consideran nulas. Nulidad que recae
no solo sobre el usurero y sus herederos sino también so-
bre todos aquellos que directa o indirectamente hayan co-
operado, viniendo a ser este fenómeno, desde el punto de

curioso texto de las Partidas: "Usurero seyendo alguno ma-
nifiestamente en su vida, si muriere sin penitencia, non
se confesando deste pecado, non le deben dar sepultura
eclesiastica". Ley 9ª, tit. 13, Partida 1ª.

vista penal uno de los casos típicos, en aquella época, de cooperación en el delito.

No obstante, cuanto acabamos de observar fué objeto de abundantes discusiones por parte de la doctrina, que no podía menos de influir con sus fluctuaciones sobre la legislación. Buscando una solución jurídica, a la vez que poco ofensiva, se llegó a la conclusión de ver en los herederos -y cooperadores- la obligación de restituir pero no por razón de debito sino de contrato (1).

(1) Covarrubias, obr. cit. III, n. 7. pág. 289. "Haeredes usurarii teneri omnino ad usurarum restitutionem, non ex delicto defuncti, sed ex contractu.

Sobre la nulidad de los testamentos cf. Molina, obr. cit. Disp. 334.

b) Restitución.

Un capítulo que no suele faltar en cualquier obra dedicada a los negocios es el de la restitución, por lo que hemos querido tratarle por separado completando el esquema anterior de las penas.

Abundantes decisiones ecuménicas por parte de la Iglesia -poder máximo en este sentido- surgieron para reglamentar esta delicada cuestión de las restituciones en materia de usura (1) y la doctrina se encargó de completar (2).

(1) Cf. Decret. 1, V, tit. XIX, c.5-11-12-13-14-17 y 18.

(2) S. Antonino dedica todo el título II de la IIª Pars.

Viene a ser la restitución forma única de satisfacer a la justicia desequilibrada por la avaricia del usurero. Si es usura manifiesta la restitución decretada publicamente satisface, por una parte a la persona afectada por el daño y, por otra, a la comunidad humillando al usurero notorio que actuó con escándalo. En el caso de usura encubierta, mental o "paleada" se hace objeto de mayor discusión. En general predomina el criterio favorable a la restitución, sin que falten algunos que califiquen esta última decisión de rigurosa. Sirvan como expresión del criterio más común, las palabras de VILLALOBOS al plantearse este problema: "La

de su Summa: Villalón el cap. XXVI de su obr. cit; Mercado el cap. I del Libr. VI; Rodrigues el cap. CVI; .. etc.

razón -para tal restitución- es porque la usura es hurto, el qual se perficiona con la voluntad de hurtar..."(1)

Respecto "a quien y como se deve hazer" la restitución, aunque anteriormente ya hicimos referencia, acompañamos las respuestas de VILLALON y MERCADO para que con el lenguaje de la época veamos mejor la amplitud que se le daba. Dice así VILLALON:

"Todos los doctores quantos hablan en esta materia ponen una muy averiguada conclusión, en que dicen que no solamente son obligados los mesmos usureros a restituyr los dineros y las haziendas y los frutos avidos de allí en usuras: pero que aun sus hijos y herederos hasta la quarta generación (2): y aun si aquellos bienes suceden

(1) Obr. cit. Trat.XXII, Dif. V, n.1. pág. 303.

(2) Esta obligación, como en nuestro derecho moderno, so-

en los estranos los deven restituyr: la razon desto es: por
que todos estos lo posseen con malo e injusto titulo y ma-
la fee...." (1) Descripción que se ve completada por MERCA
DO refiriéndose a los que cooperan:

"Y es tan contra razón la usura, que no solamen-
te han de restituyr, o el usurero, o los herederos a cuyo
poder la hazienda vino, sino también los que le ayudaron y
fueron reales o morales causas, de que prestasse con inte-
rés, o lo cobrassen, aunque no hayan anido, ni gozado, par

lo llega hasta cubrir el valor de la herencia.

(1) Obr. cit. cap. XXVI, not. 1 fol 37-38.

te de la ganancia" ... (1)

No está, sin embargo, la mayor dificultad en el como o en la forma de la restitución, sino en la naturaleza jurídica de la misma restitución.

Se vuelve a plantear de nuevo el problema de la transmisión o no del dominio que aquí queda referido a lo que el usurero recibe como fruto de las usuras. SOTO lo calificó de "gravis questio", lo que no debe extrañarnos si pensamos en las consecuencias jurídicas que puede suponer en la vida de contratación.

¿El usurero tiene la propiedad de lo ganado en usuras?
¿Esa propiedad la transmite a los que con él contratan? ¿La

(1) Obr. cit. L.C. VI, cap. I

restitución le obliga a él o también a los que por transmisión legal vienen a participar de esos bienes?... etc. He aquí algunos de los interrogantes que agravan el problema.

Una tesis avanzada mantenía que la entrega de los intereses realizada por el prestatario aunque fuera provocada por necesidad o cierto miedo acompañaba la transmisión del dominio dado que cada uno puede disponer de lo suyo y por tanto transmitir la propiedad pues de no transmitirse el dominio se seguiría que todos los contratos que realizara el usurero serían nulos. (1) SOTO al referirse a esta

(1) Soto; lib. 6. de Institia et Iure, art. III : Praeterea si non transfertur dominium sequeretur quod omnes contractus quem postea usurarius illa pecunia conficeret, essent cassi.

A lo cual contesta a continuación diciendo: His tamen non obstantibus opinio negativa es indubie vera.

opinión sostenida por algunos autores entre los que cita a Richard, Cayetano, incluso al Papa Alejandro III, dice la tienen por opinión común de la doctrina lo que le deja a él sorprendido.

Como era de esperar la avanzadilla que acaba de hacer un sector de la doctrina ha puesto en movimiento una rápida reacción, de raíz tradicional, que por lo menos conseguirá impedir a la nueva postura desbordar en unos efectos peligrosos como podían resultar al dejar con excesiva libertad al usurero.

Muy documentadamente, como suele estarlo siempre, VI LLALOBOS nos hace un resumen de la tesis contraria que apoya en destacados teólogos y juristas. Dice así:

"La conclusión es. El usurero no tiene dominio de las cosas que adquiere por usura. Así lo tienen Alejandro de Hales, Santo Tomás (q. 78, art. 3), S. Buenaventura, Angelo. Sylvestro, Covarrubias (Var. c.3.n.6.) Juan Andrés. Dominico, p.de Navarra, Molina (Disp. 326) y otros muchos, el fundamento es porque el contrato usurario es nulo por derecho natural, divino y canónico y en este Reyno por derecho Civil, luego no se transfiere el dominio por el aunque uviesse entrega espontanea; mayormente que en la usura es involuntaria la entrega como consta de una ley (l. non dubium. c. de legibus)." (1)

Apeyados en el tradicional criterio de que la usura

(1) Obr. cit. Trat. XXII, Dif. XV, n.1 pág. 310.

es un hurto no puede ser otra, para ellos, la conclusión. Tan solo se admiten unas ligeras concesiones por razón del derecho, y que consideramos de interés, por ver apuntarse en ellos el triunfo de la tesis contraria expuesta anteriormente. Sigamos escuchando al mismo autor:

*Mas hase de advertir, con MOLINA (Disp. 326) que accidentalmente podría acaecer que se hiziesse señor dello el usurario, por tenerle mezclado con otro suye, como si le pagaron cien ducados que le devian y junto con ellos le dieron otros diez por las usuras sin señalarlos: porque tiene el dominio de la mayor parte y coneta del derecho (l. si alieni m.l.ff. de solutionibus)". Claro que si en vez de ser módicas cantidades los que se manejan pen

sanos en los grandes préstamos que empiezan a poner en -
marcha las bancas europeas, el principio tendrá una gran
repercusión. Más avanzada todavía es la idea que expone
a continuación:

"Si la cosa que se recibió por usuras era
fructifera se han de restituir los frutos fuera la costa
y trabajo, y ultra de esso el interes del lucro cessante
y damno emergente... verdad es que lo que ganare el usure-
ro con el dinero es suyo, que no está obligado a resti-
tuir, como diremos" (1). Obsérvese la humanidad con que se
trata esta vez al usurero -lo que no puede menos de sor-
prendernos- se distingue entre la cosa en si, objeto de la

(1) Id. nºs 2 y 4.

usura, y el rendimiento personal del usurero, al que se sustrae de la restitución.

En cuanto a las consecuencias jurídicas para aquel que adquiriera lo que se "uvo por usura" pueden imponerse:

"... Aunque los aya auido con buena fe, no tiene dominio en ellos y está obligado a restituyrlas. Lo qual es llano porque como el usurero y ladron no tienen dominio no le pueden transmitir y assi qualquiera mano que passen siempre son del verdadero señor, como se colige del derecho (l.rogasti)..." (1) Claro que no podían permitir la injusticia causando daño a tercero por lo que añaden:

"... Si el que uvo estas cosas las gasto o enage-

(1) Id. Dif. XVIII, nº 1.

no con buena fe no está obligado a restituir mas que aquello "in quo factus est locupletior" que es lo que ganó"... Comprensión que se acentua más al tratarse de la compraventa: "el que contraxo con el usurero, comprando o vendiendo o en otro contrato semejante, en los casos que el tenía en su dominio no está obligado a restituir... porque aquí no se haze mas rico, porque tanto da como lleva y por esto el otro no se haze incapaz para ganar" (1)

Un último problema que se planteó en este terreno jurídico de la restitución fué el de si tacitamente todos los bienes del usurero estaban hipotecados a favor de los acreedores de las usuras. Con la opinión de muchos auto-

(1) Id. nº 4.

res se responde: "que los bienes del usurero no tienen ta cita hypoteca... porque no está ordenado en derecho ni se infiere de la naturaleza de las usuras y lo demás sería enlazar las conciencias de los que contractan con los usurarios"... (1)

Total que, como siempre, la primera rigidez de sus principios se mitiga de tal manera que, en la práctica, puede decirse es su actitud una actitud tolerante pero empañada por la exposición anticuada.

(1) Id. Dif. XVII, n. 1.

3.- Postrema doctrina de la Iglesia.

a) La Encíclica "Vix pervenit".

Hasta aquí, el interés, ha venido sorteando verdaderos obstáculos hasta lograr una cierta autonomía. A partir de este momento la doctrina rigorista entrará en un verdadero período preagónico que acabará abandonando el campo a la tesis progresiva, durante tantos años comprimida. Nuevos debates y, pugnas propias de última hora, entran en juego.

El ambiente ha quedado confuso y la indecisión cunde en el terreno de ambos derechos. El chispazo que cal-

des de nuevo el ambiente sale esta vez de Verona, en Italia. La ciudad necesitada de dinero recibía distintos préstamos a los que se correspondía con un 4% de interés. El fenómeno no resulta nuevo, y más en Italia, donde S. ANTONINO arzobispo de Florencia, con otros moralistas del siglo XV, habían "dejado hazer". Pero planteado de nuevo, debido a los ataques de ciertos doctores, se hace una consulta a un hombre famoso de la ciudad SCIPION MAFFEI quien "dió al público un tratado en 1744 sobre el empleo del dinero: Del impiego del denaro, en el que se propuso principalmente justificar los intereses que llevan aquellos que hacen un empleo lucrativo de las cantidades que reciben"(1)

(1) Joseph M^{re} de Uria, Obr. cit. Intr. 5, pág. 7.

MAFFEI niega la esterilidad del dinero así como el transpaso de la propiedad en el contrato de préstamo.

Ante el nuevo revuelo surge la Encíclica famosa de BENEDICTO XIV "Vix pervenit" dada en 1745. En conjunto - puede decirse de ella que viene a mantener la doctrina tradicional como lo pone de manifiesto el concepto de usura que nos da:

"Aquel género de pecado llamado usura y que tiene su propio asiento y lugar en el contrato de préstamo, consiste en que aquel que presta quiere, que solo en virtud del préstamo, cuya naturaleza es socar tanto como dió, se le vuelva más de lo que prestó; y por consiguiente solo en virtud del préstamo pretende un interés además

del capital. Todo semejante lucro, e interés, es ilícito y usurario". (1) Menos mal que añade a continuación: "pero no se niega por eso que puedan concurrir ciertas circunstancias o títulos con el préstamo, que no son de esencia suya, y por los cuales salga un derecho legítimo para recibir alguna cosa más de lo que se prestó (2)

Sin embargo leída la Encíclica y vistos sus extremos no hay duda que la llamada al orden de BENEDICTO XIV se encuadra dentro del sentido restringido más tradicional, pero tiene la gran ventaja - y ahí creemos está lo más favorable de la Encíclica - de que el Papa no quiso

(1) Vix pervenit, 7, 1ª.

(2) Id. 9, 3ª.

definirse con toda su autoridad por lo que ha podido comentar URÍA: "Es cierto que pudo decidir con términos claros el asunto; pero no quiso: quiso poner los principios para conocer por ellos donde se mezcla la usura; y quiso dexar en libertad a las escuelas. Sabía que si él decidiese, todos mirarían su autoridad como irrefragable; y en unos puntos donde hay tanta diversidad de pareceres, y tantos Doctores célebres por una y otra parte, y muchos de ellos de aquellos han jurado por el moral riguroso y severo, no quiso atarlos con un fuerte decreto, o decisión. Contentose con dar los principios, sin sacar las consecuencias. Esto es para nosotros; y así lo declaró expresamente quando dixo. "Nada declaramos sobre aquellos particula-

res que han dividido a los Teólogos: Nihil etiam declaramus modo de aliis contractibus pro quibus Theologi in diversas abeunt sententias" (1)

Tanto es así que MAFFEI reedita en Roma el año 1746 su obra y el Papa no condena su tesis. ¿porque eran amigos? Pues no parece natural, sino más bien por tratarse de un momento de transición en que el mismo BENEDICTO XIV se daba cuenta de la poca eficacia que iban teniendo en la práctica las distintas prohibiciones. Un último destello puede verse en la obra del cardenal LUZERNE: Dissertations sur le pret de Commere, publicada en 1823.

(1) Uria, Obr. cit. pág. 136-7.

Las Congregaciones Romanas (1) responderán en un principio manteniendo el criterio de la Vix Pervenit hasta acabar aconsejando que no se inquieten las conciencias preocupándoles en estas materias (2)

b) Código de Derecho canónico.

Ante tales precedentes el Código de derecho canónico ha recogido la antigua figura del préstamo gratuito al que cabe añadir un pacto de intereses mientras no sean

(1) Cf. J.L. Masot el estudio que hace de la Vix pervenit y respuestas de las Congregaciones Romanas en el Tr. cit. pág. 15-30.

(2) Cf. Respuestas 18-VIII-1830 del Santo Oficio; 16-IX-1830 de la Sagrada Penitenciaría; 1873 de la Congregación de Propaganda Fide.

excesivos como para hacerle usurario. (1) Dice así el canon 1543:

"Si se le entrega a alguien una cosa fungible, de tal suerte que pase a ser suya y después tenga que devolver otro tanto del mismo género, no se puede percibir ninguna ganancia por razón del mismo contrato; pero el prestar una cosa fungible, no es de suyo ilícito estipular el interés legal siempre que no conste que es excesivo, y aun uno mas alto, si hay título justo y proporcionado que lo cohoneste .

El código canónico con esta disposición se ha situado en la línea legislativa que modernamente inspira todo

(1) Remitimos al trabajo citado de J.L. Masot.

el derecho codificado (1)

Por último, en lo referente a las penas el canon 2354 señala, para el usurero regular, la pena de excomunión que recae ipso facto, si ha sido legitimamente condenado. El pa

(1) Cod. civ. español, art. 1753: "el que recibe en préstamo dinero u otra cosa fungible, adquiere su propiedad, y está obligado a devolver al acreedor otro tanto de la misma especie y calidad."

art. 1755: "No se deberán intereses sino cuando expresamente se hubiesen pactado."

C.c. mejicano, art. 2393: "Es permitido estipular intereses por el mutuo, ya consista en dinero, ya en género".

C.c. argentino, art. 2240: "Habrá mutuo o empréstito de consumo cuando una parte entregue a la otra una cantidad de cosas que esta última, está autorizada a consumir, devolviéndole en el tiempo convenido, igual cantidad de cosas de la misma especie y calidad."

art. 2243: "El mutuo puede ser gratuito u oneroso".

..... etc. etc.

rágrafo segundo de dicho canon referido a los clérigos, dice así: "Pero si fuese clérigo el que ha cometido alguno de los delitos consignados en el par. 1 debe ser castigado por el tribunal eclesiástico, según la diversa gravedad de la culpa, con penitencias, censuras, privación de oficio y beneficio y de dignidad, y, si el caso lo pide, hasta con la deposición..."

Como consecuencia de la excomunión, aplicando el canon 1240 serán privados los usureros de sepultura eclesiástica de no mediar reparación y arrepentimiento.

C O N C L U S I O N E S

Como resumen de cuanto se acaba de exponer podemos entresacar las siguientes conclusiones:

13.- Cualquier manifestación de la productividad del dinero considerado en si mismo, era calificada de usureria desde las épocas más remotas. Se da a la prohibición predominantemente un sentido más moral que económico. Es sin duda el Pueblo judío el que presenta, entre los pueblos de la antigüedad, la prohibición más organizada, su alto nivel

espiritual así como el espíritu fraterno que les une, nos explica la rigidez de la prohibición. Rigidez que se acentúa mucho más en el Antiguo que en el Nuevo Testamento.

2ª.- La primera prohibición formulada desde un punto de vista económico correspondió a Aristóteles al anunciar su principio de que "el dinero no pare dinero". Lo que cambia el derecho romano añadiendo el mutuo - en sentido estricto único conducto adecuado de las usuras, y por naturaleza gratuito - una stipulatio por la que se pactaban unos intereses conociéndose entonces el contrato por *foenus*.

3^a. - La Edad Media conserva el sentido más restringido de la prohibición - cuya manifestación más aguda es la patristica - para de esta manera contrarrestar el abuso excesivo del feudalismo que tiende a explotar al necesitado.

4^a. - Hasta finales de la Edad Media predomina el préstamo de consumo sobre el de uso - es lo que explica precisamente la desconfianza hacia el préstamo - por lo que al adquirir mayor movilidad el comercio y apuntarse el valor en uso del dinero -su función crediticia- se irá perdiendo el prejuicio de ver en su rentabilidad solo y exclusivamente la usura. Los títulos extrínsecos:

lucro cesante, daño emergente, pena convencional... etc. han abierto la brecha a la rigidez del principio de improductividad del dinero y la ley con regularidad señala tasas fijas de interés que son consideradas, normalmente, como lícitas por el derecho canónico.

59.- El siglo XVI y XVII, en nuestra opinión, ha formulado una teoría del interés a través de nuestra doctrina, y así los principios hasta entonces incontrovertidos de la improductividad del dinero, de considerar usura todo lo que sobrepase una equivalente contraprestación, la imposibilidad de contar con el tiempo como factor importante en los cambios y préstamos, el descrédito

del comerciante... etc. han venido en crisis y todos ellos incorporados como valores positivos en la nueva concepción vienen a reforzar el creciente aumento de la vida del comercio en general.

En cuanto a su formulación no se crea es hecha con claridad. No presenta un sistema orgánico, por lo que hay que entresacar espigando entre los autores. La Reforma ha impuesto una prudente reserva que exige de momento gran fidelidad a la doctrina tradicional, por lo que tendrán más mérito sus afirmaciones, aunque no impida por ese hecho una audaz exposición, que, con mas libertad, realizarán los sectores protestantes y mas concretamente Calvino.

6º.- Ya la usura no es equivalente de interés. Se

han delimitado los conceptos. El concepto de usura se circunscribe a todo abuso, extralimitación o explotación de la necesidad. El interés -interesse- pasa a ser un concepto netamente mercantil al servicio del comerciante, para que al prestar o hacer productivo su capital -excluido por supuesto al fraude y engaño- pase a ser, inclusive, "conveniente a la república" puesto que se fomenta la riqueza del país y el bienestar de la comunidad. De no admitir ese interés ocurriría con frecuencia que el comerciante dejaría de ganar con su dinero, el cual invierte en sus negocios, o podrían venirle dados por haberse prestado a hacer un buen servicio -"caritativo" en su terminología-.

7º.- El precio, que se analiza con minuciosidad, se

valora en función de la justicia conmutativa, por lo tanto serán dignas de apreciarse todas aquellas circunstancias que directa o indirectamente pueden influir en su licitud.

8ª.- La intervención directa de la iglesia en estas materias mercantiles no tuvo como fin -así lo ha querido ver principalmente la doctrina protestante- interrumpir la vida de los negocios. No es que el derecho canónico recortase la actividad interrumpiéndola, y la práctica mercantil por el contrario tuviese como objetivo desplazar todo sentido moral en su progreso dándose una pugna a muerte entre ambos. Nada de eso. Resulta muy lógico considerar que dado el dinamismo propio del comercio se diese lugar a no pocas

reces. Si el derecho canónico recorta la audacia del comercio y éste recibe un prudente control no hay duda que un equilibrio siempre iba a ser sumamente útil para la honradez misma de toda la actividad comercial único fin que presiden las medidas de la Iglesia. Además queda comprobado como poco a poco, a través de la ayuda eficaz y constante de la doctrina, el derecho canónico cada vez es más transigente y sabe amoldarse a las necesidades. Pienso, a título de ejemplo, en las consecuencias que tuvieron los títulos extrínsecos de justificación del interés que no son ni más ni menos que dejar un amplio margen a la actividad individual del comerciante.

9ª.- Por último, el que el derecho canónico se mantenga en aquella época, desde el punto de vista de las penas, dentro del espíritu más tradicional, obedece, como ya hemos observado, a la necesidad de replegarse, como medida disciplinaria, y protegerse así de los efectos provocados por la Reforma. Aunque como ya vimos quedaba mas en la letra que en los hechos.

B I B L I O G R A F I A (1)

=====

- ALBORNOZ, Bartolomé de. Arte de los Contratos. Valencia.
1573.
- ALCALA, Fray Luis de. Tratado de los Préstamos que pa-
san entre los mercaderes y tratan-
tes de los logros, cambios, ven-
tas, adelantadas y ventas al fia-
do. Toledo 1543.
- ANNALES DE DROIT COMMERCIAL. 1931: L'histoire universelle
du droit Commercial.
- ANNEUS, Roberti. Rerum indicaturum curiae sivae
senatus parisiensis. Francofurti
ti. 1599.
-

(1) La mayor parte de la bibliografía de la época estudia-
da puede encontrarse en la Biblioteca Nacional.

- ANTONINO, S. Opera Omnia. 1711.
- ASHLEY, W.J. Histoire et Doctrines Economiques de l'Angleterre (tr. del ingles). Paris. 1900.
- AMPILCUETA, Martin de. Manual de Confesores y penitentes con cinco Comentarios de Usuras y Cambios. Valladolid. 1570.
- BARTH, Franciscus Josephus. Rigor moderatus doctrinae Pontificiae circa usura a Benedicto XIV per iuridicam Vix Pervenit. Ingolstadii. 1751.
- BERNARDINO, S. Opera Omnia. 1591.
- BLANCHARD, A. La formation de la doctrine Ecclesiastique Sur L'usure (En Dictionnaire de Theologie Catholique).
- BIELL, Gabriel. Colectorium Sententiarum in quattuor libros. 1512.
- BAISSONNADA, P. Le Travail dans L'Europe Chretienne ou Moyen Age. Paris. 1921.

- CAYETANO (Tomás de Vio). Tractatus illustrium...jurisconsultorum. Venecia. 1584.
- CEBALLOS, Jeronimo de. Speculum practicarum et variarumque. Madrid. 1656.
- CONRAD, J. Historia de la Economía. Barcelona. 1941.
- CONCINA, Daniele. Usure Contractus Trini dissertationibus histórico teologicis. Roma. 1748.
- COVARRUBIAS, de Leiva. Opera Omnia. Variarum Resolutionum. Genova 1734.
- COVIAN, Victor. Enciclopedia Jurídica: Interés, Préstamo.
- ENDERMANN, Wilhem. Studien in der romanisch-kanonisch-Wirtschafts und Rechtslehre bis gegen Ende des 17. Jahrhundert Berlin. 1874 1883.
- FANFANI, Amintore. Catolicismo y protestantismo en la genesis del capitalismo. Madrid. 1953.

- FUNK, F.X. Zins und Wucher. 1868.
- GELLA, V. Curso de Derecho Mercantil Comparado. 3ª edición.
- GOMEZ, Antonio. Comentariorum Variarumque resolutionum iuris civilis, canonici et Regii. 1562.
- GORIS, J. A. Etud sur les Colonies Marchandes Meridionales a anvers de 1488 a 1567. Louvain. 1925.
- GUTIERREZ, Juan. Canonicearum utriusque fori. Madrid. 1597.
- HEFELE, Charles Joseph. Histoire des Conciles. Paris 1907 (Trad. del alemán)
- LAURENTIUS de RODULFO. Tractatus de Ururis. Venecia. 1403. Practica et Theorica eorumque in iure Frequenter contigunt. Venetiis. 1588.
- LE BRAS, G. La Doctrine Ecclesiastique de l'usure a l'epoque classique (XII^e-XV^e siècle) (En Dict. de Theol. Catal.)

- LEOTARDI, Honorati. Liber singularis de Usuris et Contractibus usurariis coërcendis. 1647.
- LOPEZ, Fray Luis. Tractatus de contractibus et negotiationibus. Lyon. 1544.
- LUZERNE, Cardenal de la. Dissertations sur le pret du commerce. 1833.
- MASOT, José Luis. El Canon 1543 en sus inmediatos antecedentes legislativos. Rev. Esp. de Dere.Canonico. nº 19 1952.
- MAYOR, Juan. In quartum sententiarum quaestiones. Paris. 1515.
- MEDINA, Juan. Codex de restitutione et contractibus. Alcalá. 1546.
- MENOCHIUS, Jacobus. De arbitrariis indicum quaestionibus et causis. Genova. 1690.
- MERCADO, Tomás de. Suma de Tratos y Contratos. Sevilla. 1587.

- | | |
|---------------------|--|
| MOLINA, Luis de. | De iustitia et iure. Venetiis. 1601. |
| NEUMANN, Max. | Geschichte des Wuchers in Deutschland. 1865. |
| OLEA, Alfonso de. | De cessione iurium. Lugduni. 1663. |
| PASSAGE, H. de | La Doctrine a partir du XVI ^e siècle (En Dict. de Theol. Cath.) |
| RODRIQUES, Manuel | Obras Morales en romance. Salamanca. 1610. |
| SALVIOLI, José | Las doctrinas económicas en la Escolástica del siglo XIII. Anuario de Historia del Derecho Tom. III. 1926. |
| SARAVIA de la Calle | Instrucción de Mercaderes. Alcalá 1544. |
| SCALVANTI, | Ille Mons Pietatis di Pirugia. Perugia. 1892. |
| SCHRAM, Dominici. | Analysis Operum ss. Patrum et Scriptorum Ecclesiasticorum. |

- SIEVIKING, Heinrich. Historia Economica Universal. Edi. Revista Derecho Privado.
- SIMANCAS, Diego de De Catholicis Institutionibus. Alcalá 1569.
- SOTO, Domingo De Iustitia et Iure. Salamanca. 1566.
- STINTZING, Roderick. Geschichte des populären Literatur des römisch-kanonischen Rechts in Deutschland. 1867.
- TANNEY, R.H. Religion and the Rise of Capitalism. (Tr. esp. Madr. 1936).
- ULLASTRES, Alberto Martin de Aspilueta y su Comentario Resolutorio de cambios. Rev. Anales de Economía. n.ºs 3-4-5. C.S.I.C. 1942.
- URIA, Joseph M.ª de Aumento del Comercio. Madrid 1786.
- VELA, Josephus. Dissertationes iuris controversi. Granada. 1638.

- VILLALOBOS, Enrique de Suma de Theologia Moral y Canónica. Salamanca. 1623.
- VILLALON, Cristóbal de Cambios y Contrataciones de Mercaderes y reprobación de la Usura. Valladolid. 1541.
- ZALBA, P. Marcelino, El precio y sus condiciones, principalmente a través de L. de Molina. C.S.I.C. Rev. nº 1. Estudios de Historia Social de España. Madrid. 1949.
El precio legal en los autores escolásticos principalmente en Molina. Rev. Int. de Sociología. C.S.I.C. Vol. II. Abril-Sep. 1943.

I N D I C E

	<u>Págs.</u>
INTRODUCCION.....	1
Primera Parte: EVOLUCION HISTORICA.....	
I.- ANTECEDENTES A LA ERA CRISTIANA	4
1.- Pueblo judío.....	4
2.- Grecia y su comercio.....	10
3.- El interés en la Roma antigua.....	14
II.- COMIENZOS DE LA ERA CRISTIANA.....	18
1.- Valor de los textos del Antiguo Testamento a través de los del Nuevo Testamento.....	18
2.- La doctrina del interés en este período.....	20

	<u>páginas</u>
a) Leyes civiles	20
b) Concilios, Padres, legislación canónica.....	22
III.- LAS NORMAS Y LA DOCTRINA HASTA EL FIN DE LA EDAD MEDIA.....	27
1.- Iniciación de una "teoría" del interés	27
a) Destacados escolastas.....	28
b) Leyes civiles.....	37
Segunda Parte: FORMACION DE UNA TEORIA DEL INTERES (siglos XVI y XVII)	40
I.- EN ESTE MOMENTO HISTORICO : QUE ES LA USURA.	40
1.- Dificultad en la delimitación del concepto: sus causas.....	40
2.- Clases.....	47
3.- Interesse y Usura.....	51

- III -

	<u>Páginas</u>
a) Valoración jurídica.....	60
b) Injustificabilidad.....	60
II.- ELEMENTOS TRANSFORMADORES.....	72
1.- Evolución en la valoración del comerciante.....	75
2.- Los cambios y el dinero.....	81 bis
a) Clases de cambios.....	87
b) Unión entre cambio y dinero.....	93
3.- El justo precio	102
III.- TITULOS EXTRINSECOS DE JUSTIFICACION.....	114
1.- Damnum emergens.....	119
2.- Lucrum cessans.....	123
3.- Periculum sortis.....	141
4.- Pena convencional.....	149

- IV -

	<u>Páginas</u>
IV.- OTRAS JUSTIFICACIONES DEL INTERES.....	155
1.- El contrato de compañía	155
2.- Contrato Triple	160
3.- Montes de Piedad.....	172
Tercera Parte:	
I.- REPERCUSION DE LA REFORMA Y CONTRAREFORMA EN EL AMBITO ECONOMICO.....	183
II.- SISTEMA DE PROTECCION SOBRE LA BASE DE LA DOCTRINA TRADICIONAL.....	203
1.- Prohibición	205
2.- Gravedad en la infracción	213
a) Penas.....	215
b) Restitución	223

- V -

	<u>Páginas</u>
3.- Postrera doctrina de la Iglesia.....	236
a) La Encíclica "Vix pervenit"	236
b) El Código de Derecho Canónico.....	242
CONCLUSIONES.....	246
BIBLIOGRAFIA.....	255
INDICE.....	I
